

**Univerzita Karlova v Praze**

**Právnická fakulta**

*Katedra obchodního práva*

**Nekalá soutěž a význam její generální  
klauzule**

*Unfair Competition and meaning of her general clause*

**Autor: Mgr. Lenka Studničná**

**Vedoucí práce: JUDr. Marie Zahradníčková, Csc.**

Prohlašuji, že jsem předkládanou rigorózní práci vypracovala samostatně za použití zdrojů a literatury v ní uvedených.

V Praze, dne

## **Poděkování**

Ráda bych na tomto místě poděkovala JUDr. Marii Zahradníčkové, Csc., prof. JUDr. Petru Hajnovi, DrSc. a JUDr. Jiřímu Mackovi za jejich cenné rady, připomínky a čas, který mi věnovali.

## Obsah:

1	Úvod.....	6
2	Hospodářská soutěž .....	7
2.1	Nekalá soutěž .....	9
2.2	Subjekty v nekalé soutěži.....	11
2.2.1	Soutěžitel.....	11
2.2.2	Spotřebitel .....	18
3	Generální klauzule .....	23
3.1	Jednání v hospodářské soutěži .....	25
3.2	Rozpor s dobrými mravy soutěže.....	30
3.3	Způsobilost přivodit újmu .....	33
4	Skutkové podstaty nekalé soutěže .....	35
4.1	Pojmenované skutkové podstaty .....	36
4.2	Nepojmenované skutkové podstaty.....	44
4.2.1	Porušení norem veřejného práva.....	45
4.2.2	Porušení norem soukromého práva.....	47
4.2.3	Skrytá reklama .....	50
4.2.4	Nevyžádaná reklama .....	51
4.2.5	„Zdarma“ .....	52
4.2.6	Soutěžní parazitismus.....	53
4.2.7	Ostatní .....	55
4.2.8	Vývoj soudcovských skutkových podstat .....	56
5	Úprava nekalé soutěže v Evropském právu.....	58
5.1	Evropská politika .....	58
5.2	Směrnice Evropského parlamentu a Rady .....	61
5.2.1	Směrnice 2005/29/ES O nekalých obchodních praktikách.....	63
5.2.2	Právní prostředky ochrany proti nekalých obchodním praktikám dle směrnice 2005/29/ES .....	78
5.2.3	Vztah směrnice 2005/29/ES k jiným předpisům Evropských společenství, zvláště ke směrnici 84/450/EHS.....	81
5.2.4	Implementace směrnice Evropského parlamentu a Rady o nekalých obchodních praktikách do Českého právního řádu .....	83
5.3	Významné rozhodnutí ESD ve vztahu ke klamavé a srovnávací reklamě a k nekalým obchodním praktikám.....	88
6	Obrana proti nekalé soutěži .....	91
6.1	Svépomoc.....	92
6.2	Soudní ochrana a předběžná opatření .....	93
6.2.1	Aktivní legitimace .....	95
6.2.2	Pasivní legitimace .....	98
6.2.3	Procesněprávní aspekty ochrany proti nekalosoutěžnímu jednání.....	98
6.3	Rada pro rozhlasové a televizní vysílání.....	104
6.4	Samoregulace – Rada pro reklamu .....	106
6.5	Nároky z nekalé reklamy .....	108
6.5.1	Zdržení se .....	108

6.5.2	Odstranění závadného stavu.....	110
6.5.3	Přiměřené zadostiučinění .....	110
6.5.4	Náhrada škody.....	112
6.5.5	Vydání bezdůvodného obohacení .....	113
6.5.6	Uveřejnění rozsudku, omluva .....	115
7	Závěr .....	116
8	Resumé.....	120
9	Použitá literatura .....	122

## 1 Úvod

Vzhledem k tomu, že se s nekalou soutěží setkávám každý den ve svém profesním životě, toto téma jsem si vybrala i pro svou rigorózní práci. Za jádro nekalé soutěže považuji její generální klauzuli, a proto i na ni jsem svou práci zaměřila. Jedním z důvodů, proč jsem se rozhodla zpracovat právě toto téma, je to, že jsem se za svou dosavadní poměrně krátkou právní praxi setkala s rozdílnými názory na toto téma. Přestože soudní judikatura se problematice nekalé soutěže věnuje již od „První republiky“, do dnešního dne se jí nepodařilo zcela sjednotit. Svůj podíl na tom má i chování soutěžitelů a spotřebitelů na trhu, které se stále vyvíjí, hodnoty se posouvají, a tak i posuzování jednotlivých případů se různí. Cílem mé práce je tedy pokus o sjednocení pohledu na nekalou soutěž a o nalezení hranice mezi ještě dovoleným soupeřením a již nekalou soutěží.

Na začátku své práce považuji za nutné alespoň krátce pohovořit o termínech, které s nekalou soutěží souvisí, tedy zejména, co je hospodářská soutěž a s ní související termín právo proti omezování hospodářské soutěže. Dále se budu věnovat objasnění termínů spotřebitele a soutěžitele. Přestože se mohou tyto dva termíny zdát jasné, jejich vymezení není zcela jednoduché.

Za důležité dále považuji vysvětlení klíčových termínů obsažených v generální klauzuli nekalé soutěže. Jedná se o prvky, bez jejichž kumulativního splnění by posuzované jednání nemohlo být považováno za „nekalé“. Stručně se zmíním také o pojmenovaných skutkových podstatách nekalé soutěže. Značnou část mé práce budou v neposlední řadě tvořit nepojmenované skutkové podstaty nekalé soutěže, které právě vycházejí pouze z generální klauzule.

Vzhledem k tomu, že Česká republika je součástí Evropské unie, nemohu opomenout legislativu EU a její velice významné směrnice a nařízení, které jsou implementovány do českého právního řádu.

V poslední části své práce pohovořím o obraně před nekalou soutěží. Slovo obrana jsem použila záměrně, neboť dle mého názoru je širším pojmem, než pojem ochrana, který používá obchodní zákoník. Vzhledem k tomu, že ve své

práci uvedu i další možnosti, jak se účinně bránit proti nekalé soutěži, než se kterými počítá obchodní zákoník, nebyl by termín ochrana přesný.

Protože právo nekalé soutěže je utvářeno především soudní judikaturou, i v mé práci bude zmíněno mnoho zajímavých případů, které české soudy v minulosti řešily.

V úplném závěru práce shrnu současný stav nekalé soutěže a vývoj judikatury doplněný o vlastní názor na tuto problematiku, který jsem si postupně během psaní této práce ujasnila.

## 2 Hospodářská soutěž

Soutěžení je obecně pokládáno za přirozený biologický jev. V mnoha oblastech se setkáváme se soutěživostí různé intenzity. Nezbytně a neodlučitelně je tedy přítomna i v ekonomických aktivitách. Co si ale přestavit pod pojmem hospodářská soutěž? Tento pojem není v právním řádu České republiky přesně definován a proto se mnoho odborníků snažilo vytvořit definici hospodářské soutěže. Jeden z pokusů hovoří o „*soupeření subjektů v hospodářské oblasti s cílem předstihnout jiné subjekty a dosáhnout tím hospodářského prospěchu*“<sup>1</sup>, další ji charakterizuje jako „*rivalitu mezi subjekty hospodářského života, kteří se snaží získat a udržet si klientelu*“<sup>2</sup>, nebo jako „*vztah dvou nebo více podnikatelů, jejichž zájmy se v rámci ekonomických aktivit střetávají*“<sup>3</sup>. Ani jedna z definic není vyčerpávající a uspokojivá. Především nereflektují nepodnikatelské soutěžitele nebo možnost soutěže i na straně poptávky, nejen nabídky, jak vysvětluje Eliáš<sup>4</sup>. Soutěž na straně poptávky se projevuje především jako znak krizového stavu. Je charakteristická ochotou zaplatit vyšší cenu, zatímco nabídka se snaží za vyšší cenu prodávat.

---

<sup>1</sup> Hajn, P., Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži, Brno: Masarykova univerzita Brno, 2000, s. 36

<sup>2</sup> Hajn, P., Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži, Brno: Masarykova univerzita Brno, 2000, s. 36

<sup>3</sup> Junáček, J., Tesař, V. Nekalá soutěž a podnikání I. Díl Praha: Sekuron, 1994, s.6

<sup>4</sup> Eliáš a kol., Nekalá soutěž a její právní regulace. Právník, 1990, č. 10 s. 910

Z jednotlivých ustanovení upravující pravidla hospodářské soutěže však můžeme dovodit, že hospodářská soutěž spočívá v rozvíjení soutěžní činnosti v rámci dosažení hospodářského prospěchu. Podstata hospodářské soutěže spočívá v tom, že každý ze soutěžitelů se neustále snaží zlepšovat svoji pozici a k tomu používá nejrůznější prostředky. Jak píše profesor Hajn, pokud budeme chtít hospodářskou soutěž zobecnit, můžeme jí chápat jako „*společné usilování nebo zápasení o tutéž věc mezi dvěma a více subjekty při jejich činnosti, která má hospodářský aspekt*“<sup>5</sup>. Tato definice umožňuje chápat hospodářskou soutěž širěji než jen střety mezi výrobcí, obchodníky a poskytovateli služeb o přízeň spotřebitelů, zákazníků a zařadit sem i další formy soupeření, především na straně poptávky a spotřebitelů<sup>6</sup>. Naneštěstí vysoká obecnost definice znemožňuje její významnější praktické použití. Rozlišování, co je a co není hospodářskou soutěží proto plně závisí na souvislostech každého konkrétního případu, kde uvedená definice může sloužit jen jako výchozí interpretační pomůcka.

Hospodářská soutěž je tvořena dvěma základními podmnožinami a to nekalou soutěží a právem proti omezování hospodářské soutěže. Zatímco právo proti omezování hospodářské soutěže je upraveno zvláštním zákonem č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění pozdějších předpisů, nekalá soutěž (nekalosoutěžní jednání) je zatím stále upravena v zákoně č. 513/1994 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů a to v ustanoveních § 44 až § 55. Tyto podmnožiny lze obecně definovat jako soubor právních norem zakazujících určitá jednání v hospodářské soutěži a stanovení odpovídajících sankcí za překročení těchto zákazů. Společným znakem práva proti omezování hospodářské soutěže a na ochranu proti nekalé soutěži je tedy ochrana hospodářské soutěže a vytvoření prostoru pro její rozvoj a fungování. Základní rozdíl mezi nekalou soutěží a omezováním hospodářské soutěže spočívá v tom, že nekalá soutěž se odehrává v mezích hospodářské soutěže a spočívá zpravidla v získání neoprávněné přednosti toho, kdo by ji při poctivém jednání nezískal, zatímco zneužívání hospodářské soutěže se přičí soutěži jako takové a nejčastěji spočívá

---

<sup>5</sup> Hajn, P. „Právo nekalé soutěže, Brno: Masarykova univerzita, 1994, s. 3

<sup>6</sup> Hajn, P. „Právo nekalé soutěže, Brno: Masarykova univerzita, 1994, s. 4



ve vyloučení některých soutěžitelů ze soutěže v důsledku hospodářské síly jiného soutěžitele. V souvislosti s právem proti zneužívání hospodářské soutěže se často hovoří také o právu antimonopolním nebo kartelovém.

V Evropské unii je hospodářská soutěž jednou ze základních politik. Ustanovení upravující ochranu hospodářské soutěže byla včleněna jak do smlouvy zakládající Evropské sdružení uhlí a oceli z roku 1951, tak do smlouvy Římské z roku 1957, zakládající Evropské hospodářské společenství. Soutěžní politika není považována v Evropské unii za cíl sám o sobě, ale spíše za nástroj sloužící k dosažení základních cílů Společenství. Těmito cíli jsou trvalý a udržitelný růst, podpora stability, zvyšování životní úrovně a především vytvoření jednotného vnitřního trhu. Soutěž podporuje tyto základní cíle, neboť nutí podnikatelské subjekty ke zvyšování efektivnosti, ke zkvalitňování vyráběné produkce a snižování cen pro konečné spotřebitele. Soutěžní pravidla Evropské unie se vztahují jak na jednání soukromých podnikatelských subjektů, tak i na vládní zásahy samotných členských států. Obchodní společnosti mohou omezovat soutěž na trhu dohodami se svými konkurenty nebo zneužíváním svého dominantního postavení na trhu. Stejně tak ovšem i vlády jednotlivých členských států mohou svým jednáním narušit hospodářskou soutěž. V první řadě mohou udělit podnikům tzv. výhradní nebo zvláštní práva a de facto tak vytvořit monopol. Druhým způsobem omezení hospodářské soutěže ze strany vlád členských zemí jsou státní podpory, které upřednostňují vybrané podnikatelské subjekty nebo výrobu určitého zboží a služeb. Ve smlouvě o založení EHS je několik článků (čl. 81 a následující), které se ochraně hospodářské soutěži věnují. Dále by bylo žádoucí objasnit pojmy kartelová dohoda či kdo má nebo nemá dominantní postavení, jaké chování se považuje za zneužití dominantního postavení apod., o kterých se hovoří jak ve smlouvě o založení EHS, tak i v českém zákoně o ochraně hospodářské soutěže. To je ale téma na další zajímavou práci.

## ***2.1 Nekalá soutěž***

Nekalá soutěž je součástí soutěžního práva a vyznačuje se svým soukromoprávním charakterem. Nesměruje přímo proti existenci konkurence, ale

míří k porušování soutěžních pravidel mezi soutěžiteli. Má za cíl ochránit jednání jednotlivých soutěžitelů v soutěži, zabránit takovému jejich jednání, které by mohlo přivodit újmu jiným soutěžitelům či spotřebitelům. Právo proti nekalé soutěži se tedy zabývá především spravedlivostí soutěžních vztahů. Struktura české právní úpravy nekalé soutěže spočívá v kombinaci obecného ustanovení (tzv. generální klauzule) a poměrně nízkého počtu konkrétních skutkových podstat, v nichž jsou vyjádřena typičtější opakovatelná nežádoucí soutěžní chování<sup>7</sup>. Nekalosoutěžní jednání má v českém právu objektivní charakter. I když slovo nekalý může zavánět úmyslem a zaviněním, zákon u nekalé soutěže zavinění nevyžaduje. U některých dílčích podstat nekalé soutěže je sice zavinění nezbytné, ale obecně k nekalé soutěži dochází, jsou-li kumulativně naplněny znaky jejích skutkové podstaty podle generální klauzule. I Eva Večerková ve své práci zdůrazňuje, že zákonnými ustanoveními je stíháno jednání objektivně nekalé, což znamená, že úmysl a zavinění nejsou při stíhání nekalé soutěže relevantní<sup>8</sup>. I dopouštění se agrese, klamání, parazitování apod. neúmyslně, se posuzuje jako jednání „nekalé“. Tímto pravidlem se řídil i Vrchní soud v kauze „*Č. symfonického orchestru*“, kdy došlo k neúmyslnému použití tohoto názvu pro dvě různá hudební tělesa, přičemž žalovaný o existenci původního nositele názvu netušil. Z těchto skutkových hodnocení soud dospěl k závěru, že jednání žalovaného – použití označení pro svůj orchestr, které již před tím používal žalobce – je jednáním v rozporu s dobrými mravy soutěže a je způsobilé poškodit jiného soutěžitele. Na tom nemění nic skutečnosti, že žalovaný o existenci jiného hudebního tělesa, užívajícího obdobné označení nemusel (ale mohl) vědět.<sup>9</sup>

Jak jsem již uvedla výše, nekalá soutěž je upravena stále v obchodním zákoníku v § 44 až § 55, kde je uvedena i definice nekalé soutěže:“ Nekalou soutěží je jednání v hospodářské soutěži, která je v rozporu s dobrými mravy soutěže a je způsobilé přivodit újmu jiným soutěžitelům nebo spotřebitelům. Nekalá soutěž je

---

<sup>7</sup> Hajn, P., Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži, Brno: Masarykova univerzita. 2000, s. 118

<sup>8</sup> Večerková, E., Nekalá soutěž a reklama (Vybrané kapitoly), Brno: Masarykova univerzita, 2005, s. 36

<sup>9</sup> Rozhodnutí Vrchního soudu Praze ze dne 31. 12. 1998, sp. zn. 3 Cmo 257/97

zákonem zakázána.“ Toto ustanovení se také nazývá generální klauzule. Jejím významu a objasnění jednotlivých pojmů se budu podrobněji věnovat v dalších kapitolách. Po generální klauzuli následuje demonstrativní výčet skutkových podstat nekalosoutěžních deliktů, které konkretizují generální klauzuli.

I přes svůj soukromoprávní charakter využívá právo nekalé soutěže některé veřejnoprávní normy, jako jsou zákon na ochranu spotřebitele č. 634/1992 Sb., ve znění pozdějších předpisů, zákon o regulaci reklamy č. 40/1995 Sb., ve znění pozdějších předpisů nebo trestní postih nekalé soutěže, který byl upraven v § 149 trestního zákona č. 140/1961 Sb., ve znění pozdějších předpisů. Od 1. 1. 2010 je upraven nově v novém trestním zákoníku č. 40/2009 Sb., ve znění pozdějších předpisů, který v § 249 upravuje porušení předpisů o pravidlech hospodářské soutěže poměrně podrobně. Za tento trestný čin hrozí nově odnětí svobody až do výše 8 let.

## **2.2 Subjekty v nekalé soutěži**

### **2.2.1 Soutěžitel**

Soutěžitel je přímo definován v § 41 obchodního zákoníku, kde se jím rozumí každá fyzická i právnická osoba účastnící se hospodářské soutěže, přičemž nemusí být podnikatelem ve smyslu § 2 obchodního zákoníku<sup>10</sup>. Soutěžitel je také definován v zákoně o ochraně hospodářské soutěže z. č. 143/2001 Sb., ve znění pozdějších předpisů *„Soutěžiteli podle tohoto zákona se rozumí fyzické a právnické osoby, jejich sdružení, sdružení těchto sdružení a jiné formy seskupování, a to i v případě, že tato sdružení a seskupení nejsou právními osobami, pokud se účastní hospodářské soutěže nebo ji mohou svou činností ovlivňovat, i když nejsou podnikateli.“* Tato definice mi přijde obsírnější než definice v obchodním zákoníku. Z ustanovení v obchodním zákoníku můžeme usoudit, že soutěžiteli mohou být jednak podnikatelé a dále jiné fyzické a právnické osoby, jejichž činnost má ekonomické či hospodářské aspekty. Velmi

---

<sup>10</sup> Podnikatelem je osoba, která podniká – soustavná činností provozovaná samostatně podnikatelem vlastním jménem a na vlastní odpovědnost za účelem dosažení zisku, a je: a) zapsána v obchodním rejstříku, b) podniká na základě živnostenského oprávnění, c) podniká na základě jiného než živnostenského oprávnění podle zvláštních předpisů

často do kategorie soutěžitelů nepodnikatelů spadají svobodně tvořící umělci, kulturní a charitativní organizace, stát a veřejnoprávní organizace<sup>11</sup>, tzv. soutěžitelé ad hoc. Jak konstatoval nejvyšší soud<sup>12</sup> *není rozhodné, že jde o subjekt, jenž vedle jiných (zákonem mu svěřených) úkolů může vykonávat vlastním jménem a na vlastní odpovědnost soustavnou činnost za účelem dosažení zisku, nýbrž to, zda šlo o jednání soutěžitele, tedy, zda bylo motivováno soutěžním záměrem a nikoli záměrem jiným.* Tak například nezisková společnost hájící práva zvířat povede boj proti pravým kožichům. Tím se stává soutěžitelem, protože nepřímo podporuje prodej umělých kožichů.

Přestože v praxi je skutečně v drtivé většině soutěžitel a podnikatel stejná osoba, pro lepší představu, abychom pochopili rozdíl mezi soutěžitelem a podnikatelem, že se nejedná o stejný pojem, můžeme pojem soutěžitel od pojmu podnikatel odlišit zejména:

- podnikatel může být sám, soutěžitelé musí být nejméně dva<sup>13</sup>
- podnikatel musí mít oprávnění podnikat, u soutěžitele to není pravidlem<sup>14</sup>
- znakem podnikatele je soustavná činnosti, soutěžitel se může projevit i jednorázově.

Dále je potřeba také si uvědomit, od kdy může být osoba soutěžitelem. Pokud jde o právnické osoby, právnická osoba vzniká zápisem do obchodního rejstříku. Jak ale judikovat Nejvyšší soud, společnost se může stát soutěžitelem i před zápisem do obchodního rejstříku, pokud je zde zřejmý budoucí soutěžní vztah.<sup>15</sup>

Soutěžitel je subjekt, který nabízí, poskytuje, vyrábí nebo prodává zboží nebo služby či jiná plnění téhož nebo podobného druhu a tím vytváří pro zákazníky možnost volby. Musíme se ale také zamyslet, co je zboží nebo služba podobného druhu. Tak například Nejvyšší soud ČR vydal významný rozsudek k dané otázce sp.zn. 32 Cdo 2186/98 ze dne 11.4.2000, ve kterém dovedl, že obchodník s

---

<sup>11</sup> Eliáš a kol., Kurz obchodního práva – soutěžní právo, nakladatelství C.H. Beck, 2007, s. 299

<sup>12</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 23.10. 2003 sp.zn. 29 Odo 106/2001

<sup>13</sup> Za určitých podmínek může být soutěžitel definován sám ve vztahu ke spotřebitelům

<sup>14</sup> Na rozdíl od prvorepublikové úpravy (§ 46 zákona č. 111/1927 Sb., z. a n., proti nekalé soutěži), která vyžadovala, aby subjekt účastníci se hospodářské soutěže splňoval podmínky dané pro podnikatele. Dnes může soutěžně působit i neoprávněné podnikání nebo výsledek jeho jiné činnosti.

<sup>15</sup> NS 3 Cmo 36/1992

cennými papíry a pojišťovna nejsou navzájem izolovanými subjekty a je mezi nimi dán soutěžní vztah. Jak bylo uvedeno v jeho shrnutí „své prostředky rezerv nepoužitých k výplatám pojistných plnění může pojišťovna umísťovat do cenných papírů, přitom může využít a také využívá služeb obchodníka s cennými papíry i služeb správce portfolia. Oba tyto druhy subjektů jsou ekonomickou naukou i právními předpisy zařazovány do skupiny finančních institucí. Oba tyto subjekty se pravidelně ve větší či menší míře střetávají na kapitálovém trhu, jehož jsou účastníky, což plyne i ze zákona o Komisi pro cenné papíry, z. č. 15/1998 Sb., ve znění pozdějších předpisů. Pojišťovna je zde zařazena mezi tzv. institucionální investory, kteří jsou spolu s obchodníky s cennými papíry a s dalšími vyjmenovanými osobami poskytovateli služeb na kapitálovém trhu a tedy účastníky tohoto trhu. Odvolací soud z uvedeného vyvodil závěr, že povaha obou účastníků je předurčena k účasti na okruhu subjektů trhu finančních služeb, a to trhu kapitálovém. Pokud tedy soud prvního stupně své zamítavé rozhodnutí opíral o to, že účastníci řízení nejsou účastníky jednoho úzkého trhu, vyšel z nesprávného předpokladu. Podle názoru odvolacího soudu je též nesporné, že u obou účastníků jde o soutěžní vztah na kapitálovém trhu. Kapitálový trh je velmi citlivý na náhled veřejnosti a je proto nutno dbát na čistotu a dobré mravy při jednání jeho účastníků. Obecným rysem vývoje struktury tohoto trhu je seskupování účastníků ve finančně silné skupině, především kolem velkých bank. Součástí těchto skupin jsou i pojišťovny. Příslušnost určitého účastníka kapitálového trhu k takové finančně silné skupině ovlivňuje jednání potencionálních zákazníků.“ Jak k tomu doplnil Nejvyšší soud ČR, „je nepochybné, že oba účastníci se setkávají při podnikání na kapitálovém trhu, jak to vyplývá i z ustanovení § 5 zákona o Komisi pro cenné papíry, z. č. 15/1998 Sb., ve znění pozdějších předpisů. Žalovaná patří mezi tzv. institucionální investory, je poskytovatelem služeb na kapitálovém trhu a je tedy účastníkem kapitálového trhu. Stejně jako žalobkyně je žalovaná účastníkem finančního trhu, který je širší a na něm se oba účastníci setkávají zcela běžně při realizaci podnikatelské činnosti. Shodný kmen obchodního jména může proto u třetích osob objektivně vyvolávat zaměnitelnost obou účastníků a může rovněž navodit dojem o ekonomicko-

organizačním propojení obou účastníků. Při běžném užívání stejného slova může docházet k záměně obou subjektů bez zřetele na odlišný předmět vlastního podnikání, neboť shodný dodatek ke kmeni v obchodním jméně žalované nemá pro široký okruh konzumentů služeb dostatečně rozlišující účinek. Je proto nezbytné dospět k závěru, že mezi účastníky existuje na kapitálovém a zvláště na finančním trhu soutěžní vztah, oba podnikají v oborech zaměřitelných při hospodářské soutěži a k odlišení obchodního jména účastníků nestačí uvedení jiného sídla. Není též pochyb o tom, že za těchto předpokladů jsou naplněny podmínky širší ochrany proti jednání nekalé soutěže, zakotvené ve speciální skutkové podstatě vyvolání nebezpečí záměny tj. užití obchodního jména užívaného již po právu jiným soutěžitelem. Stejný slovní kmen je v obchodním jménu obou účastníků stěžejním a nejvýraznějším prvkem při celkovém vnímání obchodního jména jinými soutěžiteli či spotřebiteli.“

Na druhou stranu hospodářskou soutěž nelze zúžit pouze na soupeření přímo si konkurujících výrobců či poskytovatelů služeb, nabízejících stejné či obdobné výrobky nebo služby.<sup>16</sup> Za nekalosoutěžní jednání můžeme považovat např. i jednání soutěžitele, který po proběhnutí kampaně soutěžitele, propagujícího cukrovinky, se sloganem „Když jí miluješ, není co řešit“, využil tento slogan pro svou reklamu, soutěžitele propagujícího obchod se šperky, se sloganem „Když jí miluješ, je vždy co řešit“. Přestože tyto soutěžitelé nejsou soutěžiteli ve stejné kategorii výrobků, můžeme toto jednání považovat za nekalosoutěžní, které naplňuje skutkové podstaty generální klauzule.

Pro doplnění je třeba ještě uvést, že není důležité, aby soutěžitelé byli přímo v konkurenčním boji identifikováni, zejména v skutkové podstatě srovnávací reklamy. Stačí, pokud je splněna „vysoká míra určitosti“, tzn. soutěžitel je označen nepřímou – reklama neobsahuje přímou zmínku o soutěžiteli, přesto je průměrnému adresátovi reklamy<sup>17</sup> jasné, s kým je v reklamě porovnáván. Tento

---

<sup>16</sup> NS 3 Cmo 328/94

<sup>17</sup> Tzn. Průměrnému spotřebiteli – má dostatek informací a je v rozumné míře pozorný a opatrný, s ohledem na sociální, kulturní a jazykové faktory...

názor byl také již několikrát judikován Evropským soudním dvorem<sup>18</sup> i například Vrchním soudem v Praze. Konkrétně v rozhodnutí 3 Cmo 156/2008, ve kterém senát v případě tablet do myček na nádobí rozhodl při situaci na trhu, kde žalovaný zaujímá 60 % podílu na trhu a žalovatel 30 % podílu na trhu takto: „Za stavu, kdy – jak plyne z údajů o podílech na trhu daných prostředků, jediným vážnějším konkurentem žalovaného a jeho výrobků v tuzemsku je žalobce a jeho výrobek, považuje odvolací soud zobrazení účinků propagovaného výrobku a „tradičních tablet“, jež podstatně dle zobrazení ve spotu zaostávají za výrobkem propagovaným, za nekorektní a byť není druhý výrobek identifikován, je zřejmé, že u zákazníka výrobků žalobce vzbudí představu o tom, že takto zaostává výrobek žalobce za výrobkem žalovaného, přestože není druhý výrobek identifikován a je propagován pouze jako „tradiční tableta“ .

Nepřímo lze označit konkurenta zejména:

- **použitím jeho charakteristických znaků** – použití příznačných barev, tvarů výrobku (silueta), ale i písma nebo města sídla
- **s povahou na relevantním trhu** – superlativní reklama může identifikovat jiného soutěžitele, v případě že existuje jeden nebo jen několik dotčených soutěžitelů – ať už kvůli územnímu omezení trhu nebo povahou hospodářského odvětví (např. na českém trhu jsou pouze 2 hlavní soutěžitelé tablet do myčky nádobí, které dohromady zaujímají 90 % na českém trhu. Přestože soutěžitelé navzájem ve svých reklamách neuvádějí svého konkurenta a své produkty srovnávají s „běžnými tabletami do myčky nádobí“, soud již několikrát judikoval, že se v reklamě jedná o nepřímé označení soutěžitele)<sup>19</sup>
- **reakcí na jeho reklamní kampaň** – reklama navazuje na jinou reklamní kampaň od konkurenta a nepřímo srovnává (např. jeden obchodní řetězec inzeroval v metru na billboardech otevírací dobu do 22,00 h. Ihned po ukončení kampaně se objevily na stejných místech reklamy jiného

---

<sup>18</sup> Rozhodnutí Evropského soudního dvora ve věci C 112/99 Toshiba Europe GmbH a Katun Germany GmbH nebo rozhodnutí Evropského soudního dvora C-381/05 De Landtsheer Emmanuel SA a Comité Interprofessionnel du Vin de Champagne, Veuve Clicquot Ponsardin SA

<sup>19</sup> Např. 3 Cmo 156/2008-35

obchodního řetězce upozorňující, že jejich hypermarkety mají otevřeno non-stop, samo o sobě se nejedná o srovnávací reklamu, ale ve vztahu ke kampani prvního obchodního řetězce ano), použití sloganu ve vztahu k heslu použité jiným (např. „jsme ještě rychlejší“ jako reakce na kampaň konkurenta s heslem „jsme nejrychlejší“) nebo využití jiných prvků, které používá konkurent k propagaci – např. reklamních postav.

Nepřímo se dá konkurent/soutěžitel označovat více způsoby, záleží pouze na invenci inzerenta.

V souvislosti s tímto rozdělením je často v teorii rozlišováno soutěžitele v užším slova smyslu a širším slova smyslu<sup>20</sup> - v širším smyslu se za soutěžitele považují i účastníci hospodářské soutěže, kteří napomáhají přímým konkurentům k vydobytí silnější tržní pozice, tedy usilují o posílení lepší tržní pozice někoho jiného (v praxi srovnávací reklamy zcela běžná věc), kdy účinná a rozšířená reklamní kampaň se neobejde bez součinnosti reklamních agentur.<sup>21</sup>

Na závěr uvádím pár rozhodnutí, ve kterých naopak Nejvyšší soud dospěl k závěru, že v daných věci se nejedná o soutěžní vztah. Jedná se např. o rozhodnutí sp.zn. 3 Cmo 436/2007 ze dne 16.6.2008, v němž odvolací soud vyslovil, že jednání žalovaného, jenž v člancích na internetu negativně hodnotil osobu jednatele a společníka žalobce a popisoval vztah dvou bývalých společníků jedné obchodní společnosti, není jednáním soutěžitele v hospodářské soutěži, když toto jednání nijak nespěchovalo k podnikání žalobce a k jeho výkonům v hospodářské soutěži. Rovněž v další věci, v níž nájemce majetku města při zveřejnění úmyslu a následných právních úkonech města směřujících k ukončení smluvního vztahu tvrdil jednání nekalé soutěže, nebyla předmětná podmínka nekalé soutěže shledána. (rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 6.11.2006 sp.zn. 3 Cmo 205/2006): Podle názoru odvolacího soudu jednání žalovaného, o něž zde jde, nelze považovat za jednání učiněné v hospodářské soutěži. V daném případě rozhodné je, že žalovaný jako vlastník určitou část svého majetku svěřil

---

<sup>20</sup> Večerková, E., Postavení soutěžitele a spotřebitele v nekalé soutěži, Právní fórum, 2005, ročník 5, č. 196

<sup>21</sup> Návrh reklamní strategie, vytvoření reklamy, plánování reklamního prostoru, nákup reklamního prostoru, realizace reklamních kampaní apod.



smlouvou k obhospodařování žalobci a že se rozhodl tento smluvní vztah ukončit a veřejnými prohlášeními ve vztahu k dotčeným spotřebitelům – občanům města - tento krok se snažil odůvodňovat (rovněž jej však zdůvodňoval a i určitým způsobem politicky prosazoval ve vztahu k potencionálním voličům a programům politických stran). V takovém jednání – rozhodování o vlastním majetku – nelze shledávat žádný rozměr hospodářské soutěže. Je na žalovaném, aby řádně s majetkem ve svém vlastnictví hospodařil a pokud mu to právní předpisy umožňují, aby s ním i disponoval – např. takový majetek pronajal třetí osobě. Avšak pokud shledá pro sebe výhodnějším, že s ním bude hospodařit sám, popř. prostřednictvím k tomu založené obchodní společnosti, pak není jednáním v hospodářské soutěži, pokud pro realizaci tohoto svého rozhodnutí ukončí v souladu s právem dosavadní svůj smluvní vztah s nájemcem. Jestliže pak vytýkaným jednáním žalovaný tvrdil ve vztahu ke spotřebitelské veřejnosti nevýhodnost této smlouvy pro město, a tedy i jeho občany, svou schopnost s vlastním majetkem hospodařit účelněji a s vyšším ziskem pro sebe, posléze tvrdil - na základě svého právního názoru - skončení smluvního vztahu účastníků a žádal vrácení svého majetku, o němž se rozhodl, že jej bude obhospodařovat sám, a naopak žalobcovo odmítání ukončení právního vztahu spojoval s možnými ekonomickými důvody na zachování daného stavu, pak veškeré toto jednání má odvolací soud za součást rozhodnutí vlastníka o svém majetku, za jeho veřejnosti předkládané zdůvodnění. Soud prvního stupně sice zdůrazňoval specifičnost dané oblasti „trhu“, ovšem nedovodil – jak by přitom bylo na místě – že zde nejde o žádný trh, o oblast nabídky či poptávky zboží či služeb a snahu soutěžitele získat i s pomocí zlehčujících údajů na úkor jiného soutěžitele výhodnější soutěžní pozici. V daném případě je třeba vytýkané jednání spojovat pouze s rozhodnutím vlastníka nakládat se svým majetkem jinak, než tomu bylo dosud a pak není důvod toto jednání podřazovat pod jednání hospodářské soutěže. Na doplnění odvolací soud poznamenává, že právní teorie pro vymezení podmínek jednání nekalé soutěže používá i pojmy "soutěžní situace" a "soutěžní orientace jednání". I s pomocí těchto hledisek nelze jinak než uzavřít, že o soutěžní situaci objektivně mezi účastníky nešlo a že v jednání žalovaného jakýkoli moment hospodářské

soutěže chybí. Odvolací soud proto uzavřel, že mezi účastníky pro danou věc schází vztah hospodářské soutěže, a pokud není dána již tato podmínka k hodnocení určitého jednání jako jednání nekalé soutěže podle § 44 odst. 1 ObchZ, nejde o nekalou soutěž a je nadbytečné zabývat se splněním ostatních podmínek.<sup>22</sup> Obdobný závěr odvolací soud učinil v řízení sp.zn. 3 Cmo 163/2006 (rozsudek ze dne 22.11.2006) vedeném dopravcem proti sdružení dopravců o náhradu škody z tvrzené nekalé soutěže, jež měla spočívat v určení (nízké) kvóty pro zahraniční kamionovou přepravu a vyřazení žalobce z udělení dalšího povolení (tj. v činnostech, jež na sdružení byla přenesena ministerstvem dopravy), rovněž v řadě dalších případů tvrzené nekalé soutěže, jež měla spočívat v otištění inzerátu „hledáme věřitele za účelem podání návrhu na konkurz“, v nichž bylo prokázáno, že podaným inzerátem byla řešena neochota žalobce uhradit určitou pohledávku, vzniklou z konkrétního závazkového vztahu - s těmito spory souvisí např. i rozsudek NS ČR sp. zn. 29 Cdo 2064/2000 ze dne 8.8.2001, v němž dovolací soud přisvědčil odvolacímu soudu v závěru, že „i když předmět činnosti účastníků se částečně překrýval (koupě zboží za účelem dalšího prodeje), nedošlo z něj ke střetu na trhu“, což bylo rozhodné.

### **2.2.2 Spotřebitel**

Ochrana před nekalou soutěží je především směřována na soutěžitele a jejich soutěžní vztahy, ale jak je uvedeno i v generální klauzuli nekalé soutěže, nevztahuje se jenom na ně. Ba dokonce se podle mého názoru v poslední době nekalá soutěž na ochranu spotřebitele zaměřuje více než na spotřebitele. § 44 odst. 2 Obchodního zákoníku z. č. 513/1992 Sb., ve znění pozdějších předpisů, výslovně obsahuje zmínku o újmě způsobené spotřebiteli. Obchodní zákoník však nepodává žádnou definici pojmu spotřebitel. Z ustanovení § 1 odst. 2 obchodního zákoníku<sup>23</sup> vyplývá, že lze aplikovat občanský zákoník. Ten v ustanoveních § 52 a násl. upravuje spotřebitelské smlouvy a podle odstavce 3 je spotřebitelem osoba, která při uzavírání a plnění smlouvy nejedná v rámci obchodní nebo jiné

---

<sup>22</sup> rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 6.11.2006 sp.zn. 3 Cmo 205/2006

<sup>23</sup> Nelze-li některé otázky řešit podle ustanovení obchodního zákoníku, řeší se podle předpisů práva občanského

podnikatelské činnosti.<sup>24</sup> Může se tedy jednat jak o osobu fyzickou, tak právnickou uzavírající spotřebitelskou smlouvu, která však v žádném případě nemůže být v postavení podnikatele.<sup>25</sup>

Na druhou stranu pod pojem spotřebitel nelze zahrnovat pouze tzv. konzumenta zboží a služeb. Patří sem i podnikatelé, kteří získávají zboží pro tak zvanou výrobní spotřebu nebo za účelem dalšího obchodu.<sup>26</sup> Jedná se například o nákup

---

<sup>24</sup> Vláda České republiky: Důvodová zpráva ke změně občanského zákoníku. Zvláštní část, ze dne 29.11.1999, PSP : „Spotřebitelské smlouvy je termín, jehož užívá evropská legislativa ve směrnících, které jsou věnovány ochraně spotřebitele. Přitom tato ochrana je v nich pojata soukromoprávně, tzn., že nejde ani tak o kontrolu a případný postih prodávajících ze strany veřejné moci, ale o prevenci a úpravu sankčních nároků přímo spotřebitelů jako jedné ze smluvních stran. Takto pojatá ochrana spotřebitelů je důležitou součástí soukromoprávní ochrany slabší smluvní strany, která je výrazným trendem moderního soukromého práva.“

<sup>25</sup> Odlišně Elgrem, M. Kdy je podnikatel spotřebitelem? Štít spotřebitele, 2003, č. 2, s. 11 –,...vesměs převažuje definice (spotřebitele), která často zdůrazňuje předpoklad, že je to fyzická osoba, vylučuje tak právnické osoby...Od toho se odvíjejí výklady soudního dvora, který říká, že v podstatě právnická osoba nemůže být spotřebitelem.“ Elgrem vychází z představy spotřebitele jako fyzické osoby, která je slabší stranou ve vztahu k podnikatelským subjektům, a je ji proto nutné chránit proti jejich protiprávním jednáním. V takovém případě je ve směrnících právnická osoba pojímána jako osoba, která se zabývá podnikatelskou činností, a které proto nenáleží ochrana spotřebitele chápaného ve smyslu konečného konzumenta (fyzické osoby) zboží nebo služeb, který nejedná při koupi v rámci své obchodní činnosti. Například ve směrnici Rady 93/13/EHS, o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách je spotřebitel definován jako „*fyzická osoba*, která ve smlouvách, na které se vztahuje tato směrnice, jedná pro účely, které nespádají do rámce její obchodní nebo výrobní činnosti nebo povolání; na druhé straně právního vztahu vystupuje prodávající nebo poskytovatel, kterým může být fyzická nebo právnická osoba...“ Odlišně ve směrnici Rady 84/450/EHS, o klamavé reklamě: osobou, která může být klamána reklamou, se rozumí...*každá fyzická nebo právnická osoba*. Myslím si tedy, že je nutné vycházet z cílů konkrétní směrnice a používat v ní uvedené definice pro její účely. V námi sledované problematice tak nevidím důvod, proč by nemohla být pod pojem spotřebitele (ve smyslu konzumenta zboží a služeb) zahrnuta i právnická osoba. Nemyslím si, že můžeme po právnických osobách – podnikatelích požadovat, aby byli v každé situaci ti „lépe znalí“, když např. nakupuje právnická osoba zabývající se prodejem čajů a kávy vybavení svých prodejen, měla by být chráněna proti nekalým jednáním prodejce stejně jako fyzická osoba, která si kupuje vybavení do svého bytu. Ve směrnici Evropského parlamentu a Rady č. 2005/29/ES, o nekalých obchodních praktikách, je však spotřebitel výslovně definován jako *fyzická osoba*,...Nelze než tuto problematiku uzavřít s tím, že evropské právo považuje za spotřebitele (i v právní úpravě týkající se nekalosoutěžního jednání) pouze fyzické osoby, což je vzhledem k naší právní úpravě zužující pohled na pojem spotřebitele. Tento názor byl potvrzen i judikaturou Evropského soudního dvora např. v právní věci Idealservice z 22. Listopadu 2001, C-542/99...in Tomášek, M. Princip minimální harmonizace při transpozici směrnic v oblasti ochrany spotřebitele. Právní fórum, 2004, č. 1, s. 14 – 19.

<sup>26</sup> Hajn, P. „Generální klauzule proti nekalé soutěži a její funkce. Právní rádce, 1996, č. 8, s. 11. Odlišně – Elgrem, M. Kdy je podnikatel spotřebitelem? Štít spotřebitele, 2003, č. 2, s. 9 „...lze očekávat, že převládne pozice evropského práva, které odmítá podnikatelům přiznávat statut spotřebitelů, když skutečně nakupují a výrobky donášejí do své firmy, kde jsou užívány k podnikání...tak podnikatel, jakmile kupuje něco, uzavírá kupní smlouvu na zboží, které si chce dát do firmy a užívat ho tam k další podnikatelské činnosti. To nemusí být tak, že ho dále prodává, ale také třeba to, že na něm něco vyrábí, používá ho k nějakým úkonům nebo nakupuje zařízení provozovny atd. V tom okamžiku není spotřebitelem, jedná za podnikatelským účelem“

vybavení kanceláře, které je následovně podnikatelem používáno k jeho podnikatelské činnosti.

S definicí spotřebitele se můžeme dále setkat v zákoně č. 634/1992 Sb. ve znění pozdějších předpisů, o ochraně spotřebitele, který v § 2 odst. 1 vymezuje koho vlastně můžeme pod pojem zařadit: „*Pro účely zákona se spotřebitelem rozumí fyzická nebo právnická osoba, která nakupuje výrobky nebo užívá služby za jiným účelem než pro podnikání s těmito výrobky nebo službami.*“ Tento zákon byl novelizován v souvislosti s implementací směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2005/29/ES, o nekalých obchodních praktikách. Na rozdíl od této směrnice, kde jsou spotřebitelé definováni pouze jako fyzické osoby, náš zákon o ochraně spotřebitele tuto definici rozšiřuje i na osoby právnické.

Představa o spotřebiteli a jeho vnímání nekalosoutěžního jednání nebyla a není ani dnes jednotná. Odlišnosti závisejí především na kulturní právní tradici a hospodářské situaci v různých státech.<sup>27</sup> Prof. Hajn uvádí, že tradiční judikatura na našem území spíše inklinovala k pojetí spotřebitele jako spotřebitele průměrného uplatňovaného v německém empirickém modelu. Pro potřeby praxe se v současnosti rozumí pojmu spotřebitel jako „spotřebitel normální“. Jde o takového konzumenta, který nemusí být obzvlášť pozorný a pečlivý, ale má přece jenom projevat jistou míru soudnosti. Jedná se tedy o spotřebitele s průměrnou inteligencí, který dokáže rozpoznat nezávadnost jednání, např. superlativní reklamu, která používá dovoleného prostředku reklamního přehánění (např. slogan typu: „Náš prací prostředek pere nejlépe“).

---

<sup>27</sup> Hajn, P., Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži, Brno: Masarykova univerzita, 2000, s. 260-268... Hajn uvádí, „že se v soudní praxi uplatňovaly rozličné modely spotřebitelského chování...v Německu převládal model empirický, pomocí něhož se soudce snažil vypátrat, jak na určité informace spotřebitelé ve skutečnosti reagují nebo by reagovat mohli...často se uchýlovalo k sociologickým metodám šetření, s jejichž pomocí mělo být na reprezentativním vzorku ověřeno chování zákaznických kruhů...postačilo pak, když reklama byla schopna oklamat 5 – 15 % populace, k níž se určitá reklama obracela...čím významnější hodnoty se reklama týkala, tím přísněji soudy hodnotily jasnost, jednoznačnost a úplnost reklamního sdělení...V zemích latinské kultury se uplatňoval spíš model normativní...soudci si kladli otázku, jak by se spotřebitel v určité situaci chovat měl (jak by se choval onen příslovečný „dobrý otec rodiny“) a podle toho zjišťovali, zda je v daném případě dána celková způsobilost ke klamání spotřebitele či nikoliv...soudci si zpravidla vystačili s vlastním úsudkem...“

Nynější představu o spotřebiteli je nutné modifikovat i s přihlédnutím k judikatuře Evropského soudního dvora. „Jeho rozhodování přispělo k vytváření nového obrazu spotřebitele, obrazu vůči tomuto spotřebiteli v mnohém náročnějšímu.“<sup>28</sup> Pro ilustraci mohu uvést rozhodnutí Evropského soudního dvora „Walter Rau v. De Smedt“, které říká, že od spotřebitele se vyžaduje určité kontrolní úsilí ke zjištění, jaké zboží vlastně kupuje, nebo rozhodnutí Evropského soudního dvora „Verand Sozialer Wettbewerb eV v. Clinique Laboratoriem SNC a Estee Lauder Comsmetic GmbH“, které upřednostňuje informovaného spotřebitele, jehož inteligenční kvocient není na hranici demence, ale jenž je schopen se na základě relevantních informací svobodně rozhodnout. Evropský soudní dvůr se spíše přiklonil k normativnímu modelu spotřebitelského chování, kdy spotřebitel zkoumá zboží a služby přece jen pečlivěji a má jistý stupeň vzdělání, jazykových znalostí a všímá si různých informačních zdrojů. Tržický ve svém vystoupení na mezinárodním pracovním semináři „Přistoupení České republiky k Evropské unii – nové výzvy pro spotřebitelské hnutí v ČR uvedl, že „český spotřebitel se dříve domníval, že ochrana jeho zájmů je věcí státu a jeho represivních postupů, evropský přístup však vychází z principu, že chránit je třeba informovaného spotřebitele, který se o své zájmy stará. Úlohou státu je zajistit mu spolehlivé informace a poučit ho o jejich významu.“<sup>29</sup>

Nově také Vrchní soud v Praze rozhodl, že je možno použít určitou míru nadsázky a přehánění, pokud pak taková prezentace obsahuje odkaz na podrobné informace a způsob, jak je získat. Pokud takový odkaz v reklamě je, nelze dovozovat zpravidla klamání možných spotřebitelů.<sup>30</sup> Toto rozhodnutí potvrzuje rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 3 Cmo 380/2005 ve kterém se žalobce domáhal omluvy pro žalovaném, který používal reklamní kampaň „Nová jarní kolekce hypoték a překlenovacích úvěrů s úrok jen 2,99 %“ s odkazem na infolinku, internet či pobočky společnosti. Dle žalobce je tento slogan projevem klamavé reklamy, protože žalovaný zamlčuje údaj o tom, že takový úrok platí jen pro první 3 měsíce

---

<sup>28</sup> Hajn, P., Ochrana spotřebitele proti klamavé reklamě, Právní fórum, 2004, č. 2, s.74-76.

<sup>29</sup> Tržický, J. Mezinárodní pracovní seminář – z vystoupení J. Tržického. Štít spotřebitele, 2003, č. 3, s. 7.

<sup>30</sup> VS Praha 3 Cmo 33/2007 (mobilní operátoři)

čerpaní překlenovacího úvěru, poté již budou úrokovat vyššími úrokovými sazbami. Podle názoru odvolacího soudu nelze v daném případě považovat uvedené jednání za možnost klamání spotřebitele a způsobilost ho uvést v omyl, protože je na místě vzít v úvahu funkci reklamy jako takové s přihlédnutím k segmentu trhu, na němž se střetávají účastníci tohoto řízení. Reklama není totéž co obchodní nabídka a jejím účelem je vzbudit pozornost a zaujmout co největší počet adresátů. Proto je zpravidla užito stručné a na první pohled upoutávající jednoduché reklamní sdělení vyznačující se určitou mírou nadsázky a přehánění. Pokud takováto prezentace obsahuje odkazy na podrobné informace a způsob, jak je získat, není důvod spatřovat v tomto sdělení klamání spotřebitelů.

Pokud posuzujeme průměrného spotřebitele, musíme také brát ohled o jaký propagovaný produkt se jedná. To vyjádřil ve svém rozhodnutí Německý Spolkový soudní dvůr I ZR 167/97: „Stupeň pozornosti průměrně informovaného a rozumného spotřebitele však závisí na situaci a odvíjí se od důležitosti nabízeného produktu nebo služby pro spotřebitele; nízká pozornost bude např. tam, kde se jedná o levný produkt každodenní spotřeby. V případě produktů s dlouhou životností, jež nejsou levné, se spotřebitel zpravidla nebude o nabídku zajímat jen povrchně, ale před konečným rozhodnutím o koupi jí bude věnovat alespoň průměrnou pozornost.....průměrný spotřebitel by se na základě svých životních zkušeností zabýval i upozorněním pod každou fotografií, byť bylo psáno malým písmem...“Toto judikoval i Vrchní soud v Praze, jehož závěr při posuzování reklamy na finanční služby je takový, že údaje televizní reklamy a plakátů z billboardů nejsou tou okolností, jež by možného zájemce o úvěr sama o sobě přesvědčila a výhodnosti případného uzavření úvěrové smlouvy se žalovanými. Je nepochybné, že průměrný zákazník již vzhledem k závažnosti věci si před uzavřením úvěrové smlouvy pečlivě ověří podmínky, za nichž může úvěr získat a vezme přitom v úvahu nabídky vícero účastníků, jen se mu nabízejí<sup>31</sup>.

Míra pozornosti průměrného spotřebitele je dnes posuzována přísněji než dříve, již nejen povrchní či zběžná pozornost, ale rozumná míra pozornosti a

---

<sup>31</sup>VS Praha 3 Cmo 380/2005 (trh finančních služeb)

opatrnosti.<sup>32</sup> Spotřebitel je ten, který má dostatek informací a je v rozumné míře pozorný a opatrný, s ohledem na sociální, kulturní a jazykové faktory.<sup>33</sup> Jako konkrétní případy mohu na závěr uvést rozhodnutí Nejvyššího soudu, který judikoval, že např. dovětky webových stránek com, cz, eu nejsou pro průměrného spotřebitele podstatné<sup>34</sup> naopak má za to, že průměrný spotřebitel rozumí základům anglického jazyka a tedy pokud název na zápalkách je pouze MATCH, každý průměrný spotřebitel chápe, že jde o zápalky.

### 3 Generální klauzule

Generální klauzule tvoří základní ustanovení nekalosoutěžního práva, která vychází z prvorepublikové úpravy, ze zákona č. 111/1927 Sb. ve znění pozdějších předpisů, zákon proti nekalé soutěži. Oproti dnešní úpravě měla generální klauzule subsidiární postavení – byla použita pouze pokud nešlo posuzované jednání subsumovat pod žádné ze zvláštních ustanovením. Zákon proti nekalé soutěži byl po druhé světové válce nahrazen ustanovením v občanském zákoníku pro zvláštní případy způsobené nekalou soutěží (§ 352 zákona č. 141/1950 Sb., ve znění pozdějších předpisů.) Ustanovení § 352 občanského zákoníku mělo povahu generální klauzule nekalé soutěže a zakazovalo protikonkurenční jednání v rozporu s dobrými mravy soutěže.<sup>35</sup> V praxi se § 352 téměř nikdy nepoužil. V této podobě zůstalo ustanovení platné až do roku 1991 do vydání nového obchodního zákoníku č. 513/1991 Sb., ve znění pozdějších předpisů.

Nynější úprava generální klauzule plní funkci derogační, tedy že jednání, které splňuje všechny znaky některé ze speciálních skutkových podstat nekalé soutěže, musí vždy zároveň naplňovat i všechny znaky v generální klauzuli. Pro rozhodování soudců je tedy důležité nejdříve posoudit, zda konkrétní jednání splňuje všechny podmínky v § 44 odst. 1 ObchZ, než ho začne podřazovat pod určitou speciální skutkovou podstatu. Nenaplnění byť jen jediného znaku

---

<sup>32</sup> NS 32 Cdo 4661/2007

<sup>33</sup> NS 32 Cdo 229/2006

<sup>34</sup> NS 32 Cdo 447/2006

<sup>35</sup> Večerková, E. Nekalá soutěž a reklama (Vybrané kapitoly), Brno: Masarykova univerzita, 2005, s. 22

znamená, že se nejedná o nekalosoutěžní jednání. Tímto vlastně dochází k zúžení okruhu jednání, která můžeme označit za nekalosoutěžní. Na druhou stranu její subsidiární funkce naopak umožňuje rozšíření tohoto okruhu na jednání nezařaditelná pod žádnou zvláštní skutkovou podstatu. I profesor Hajn říká, že generální klauzuli lze použít i samostatně, jestliže určité jednání sice nelze podřadit pod tu či onu konkrétní skutkovou podstatu nekalé soutěže, jsou však splněny alespoň podmínky generální klauzule.<sup>36</sup> O takových jednáních můžeme mluvit jako o nepojmenovaných skutkových podstatách, v praxi často používáme termínu tzv. soudcovské skutkové podstaty, o kterých budu hovořit níže. Díky této funkci generální klauzule můžeme podat žalobu na ochranu proti nekalé soutěži i v případě, že jednání soutěžitele splňuje pouze 3 podmínky této klauzule a nikoli další znaky jednotlivých zvláštních skutkových podstat. Jak dále píše profesor Hajn ve svém dalším článku, lze pomocí generální klauzule pružně nastavovat míru přísnosti i stupeň mírnosti při posuzování soutěžního chování a mimo jiné i rychle realizovat požadavky vyplývající z normativních opatření Evropské unie.<sup>37</sup> Abychom se dopustili nekalosoutěžního jednání, musíme splnit následující podmínky:

- Jednání v hospodářské soutěži
- Rozpor s dobrými mravy soutěže
- Způsobilost přivodit újmu jiným soutěžitelům nebo spotřebitelům.

Odpovědnost vyplývající z porušení jmenovaných podmínek je odpovědnost objektivní. V podmínkách nekalé soutěže nenajdeme žádnou, která by vyžadovala zavinění nebo úmysl. Soutěžitel si tedy ani svou „nekalost“ nemusí uvědomovat. K tomu, aby mohlo dojít k postihu nekalosoutěžního jednání je důležitá i poslední věta § 44 odst. 1: „Nekalá soutěž se zakazuje.“ Bez ní by nebylo možno uplatnit ani ve zvláštních příkladem uvedených nekalosoutěžních jednání některý ze sankčních prostředků upravených v § 53 a násl. ObchZ, poněvadž by chyběla jednoznačná kvalifikace takového jednání jako protiprávního.<sup>38</sup>

---

<sup>36</sup> Hajn, P., Generální klauzule proti nekalé soutěži a její funkce. Právní rádce, 1996, č. 8, s. 9

<sup>37</sup> Hajn, P., Nové pohledy na generální klauzuli proti nekalé soutěži. Právní rozhledy, 2002, č. 11, s. 553

<sup>38</sup> Munková, J. Právo proti nekalé soutěži (Komentář) 2. vydání. Praha: C.H. Beck, 2001, s. 39



### **3.1 Jednání v hospodářské soutěži**

Jednání v hospodářské soutěži je takové jednání, které je soutěžně orientované, tj. jednání, kde se uplatňují běžné nástroje hospodářského soutěžení. Důraz je zaměřen na slovo „hospodářské“. Tedy jednání např. ve vědě, sportu, politice by nemělo být hospodářské. Výjimky jsou ale všude, např. i ve sportu se můžeme setkat s podplácením rozhodčích a takové jednání, podle mého názoru, již můžeme považovat za jednání v hospodářské soutěži.

Jedním z nejdůležitějších momentů řešení každého případu nekalé soutěže před soudem je tedy rozhodnutí, zda se napadené jednání odehrálo v rámci hospodářské soutěže. Důležité je zdůraznit, že pro posouzení této otázky není důležitá skutečnost, že subjekty jsou nebo nejsou soutěžiteli. Už za První republiky se nejvyšší soud v roce 1935 zabýval otázkou, zda může být z nekalé soutěže žalován vydavatel a redaktor časopisu spolu s tiskařem za článek na podporu soukromých obchodníků, který zároveň kritizoval údajné špatné praktiky druhé strany (hospodářská družstva). Žalování namítali, že nejsou s touto skupinou v soutěžním vztahu, že nejsou soutěžitelé a proto nemůže jít o nekalou soutěž. Všechny tři soudní instance se shodly, že není potřeba, aby tyto osoby byly soutěžiteli, ale vyžaduje se, aby se závadné projevy staly v hospodářském soutěžním styku. Že tomu tak jest, o tom nemůže být pochybnost již podle obsahu závadného článku, z něhož je zřejmé, že se pisatel obrací na zákazníky v zájmu jedné skupiny soutěžitelů, tj. soukromých obchodníků, na úkor druhé, tj. hospodářských družstev.<sup>39</sup>

K tomu, aby bylo konkrétní jednání podřazeno pod hospodářskou soutěž je mezi subjekty nutná existence soutěžního vztahu. Mnoho žalovaných se v případech nekalé soutěže brání námitkou, že s žalobcem nejsou v soutěžním vztahu. V dnešní judikatuře je soutěžní vztah chápán velmi široce, takže je možné do něho zahrnout i subjekty, které mají na první pohled velmi odlišné předměty činnosti, jako tomu bylo např. v předchozím rozsudku, kde byli původně v soutěžním

---

<sup>39</sup> Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 11. 1935, Vážný č. 14743. (Rv I 2136/35)

vztahu hospodářská družstva a soukromí obchodníci, a poté i redaktor časopisu zveřejněním článku na podporu obchodníků<sup>40</sup>.

O soutěžní vztah šlo také v případě rozhodnutí Vrchního soudu<sup>41</sup>, kde žalobcem byl subjekt P., který v rámci svého předmětu podnikání zprostředkovával účinkování tanečnic v zahraničních zábavních podnicích varietního typu, přičemž s ohledem na značnou problematičnost takových angažmá se prakticky výlučně orientoval na teritorium Itálie, a žalovanou, zpěvačka a umělkyně, která se zabývala choreografií a navrhování kostýmů pro taneční skupinu. Jediná spojitost uvedených subjektů je práce s tanečními skupinami, ale v naprosto odlišných oborech takže mezi nimi neexistoval soutěžní vztah. To se změnilo, když žalovaná uveřejnila v novinách inzerát tohoto znění: *"Hledám dívky 18 až 28 let do taneční skupiny na výjezdy do zahraničí. Angažmá a pracovní smlouvy výhradně přes P. = záruka."* Soud I. stupně dospěl k závěru, že podání uvedeného inzerátu nelze kvalifikovat jako soutěžní jednání, žalovaná nebyla ve vztahu k žalobci soutěžitelem. Za základ právní argumentace soudu lze zřejmě považovat moment ojedinelosti (podala jen jeden inzerát), neboť pod jeho zorným úhlem posuzuje soud otázku způsobilosti žalované být účastníkem hospodářské soutěže. Odvolací soud s tímto závěrem nesouhlasil. *"Hospodářskou soutěž nelze zúžit (tak jak to učinil soud I. stupně) pouze na soupeření přímo si konkurujících výrobců či poskytovatelů služeb pravidelně (nikoli tedy ojedinele) stejné či obdobné výrobky nebo služby nabízejících. Je nerozhodné, že žalovaná je podnikatelkou v jiném oboru než žalovaný (viz též ust. § 41 ObchZ) Je též nerozhodné, že prokázán byl žalované pouze jediný inzerát. Podmínkou nekalosoutěžního jednání není opakovanost či pravidelnost jednání"*.

I toto chápání má ale určité limity, jak napovídá další rozhodnutí Vrchního soudu: *"Pokud se žalobce zabývá prodejem papírenského a drogistického zboží a žalovaný projekcí a montáží zejména telekomunikačních zařízení, pak okruh jejich zákazníků a obchodních partnerů se nekryje ani zčásti. Nelze ani dovodit z provedených důkazů, že jednání žalovaného bylo vedeno soutěžním záměrem ve*

---

<sup>40</sup> Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 11. 1935, Vážný č. 14743. (Rv I 2136/35)

<sup>41</sup> Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 19. 04. 1995, sp.zn. 3 Cmo 328/94.

*vztahu k žalobci směřujícím k získání výhodnější pozice na trhu či jiné soutěžní výhody právě na úkor žalobce. Pak nelze ani dovodit, že je splněna podmínka pro kvalifikaci jednání žalovaného jako jednání nekalé soutěže, jež navozuje žalobcem tvrzený závadný stav, který žádá odstranit.“<sup>42</sup>*

Dále je velice zajímavé připomenout, jak soudy řeší otázku doby existence soutěžního vztahu. Například situaci, kdy jeden ze subjektů vstoupí do vztahu až poté, co se dopustí nekalého jednání, nebo naopak. K dané problematice se vyjádřil Nejvyšší soud (jako soud odvolací u arbitráže) v případě údajných nástupnických společností s různými daty vzniku právní subjektivity. *„Soutěžní vztah nelze omezovat pouze na vztah dvou podnikatelských subjektů s totožným obchodním zaměřením, soutěžní vztah je dán již mezi osobou či kolektivem fyzických osob připravujících založení nového podnikatelského subjektu a konkurujícím subjektem (tedy vytvoření výhodných podmínek pro nově vznikající subjekt na úkor existujícího soutěžitele). Soutěžní vztah však bude dán i při jednání soutěžitele vůči jinému, který se sice určitou obchodní činností dosud nezabývá, avšak vzhledem ke všem okolnostem lze výkon takové činnosti u něho postupem doby s největší jistotou předpokládat (tedy odstranění možné konkurence).“<sup>43</sup>*

Obdobně se vyjádřil Vrchní soud i v roce 1997. Šlo o případ sporu mezi provozovatelem České televize a nově vzniklou soukromou televizní stanicí. Ačkoli žalované jednání se odehrálo ještě před začátkem vysílání soukromé televize v rozsudku uvedl, že *„pokud pak ten, kdo teprve na trh v budoucnu vstoupí, připravuje úspěch tohoto vstupu propagací budoucích služeb, je třeba toto jeho jednání hodnotit jako jednání učiněné v rámci hospodářské soutěže.“<sup>44</sup>* V soutěžním vztahu je i ten, který ještě na trh nevstoupil a není tedy zatím konkurenčním subjektem. Podmínkou je, že vyvíjí činnost k vytvoření podmínek ke vstupu na trh.

Pro doplnění uvádím jiný názor Krajského soudu v Praze, se kterým si dovoluji nesouhlasit, který naopak posuzoval soutěžní vztah úžeji. Šlo o nekalosoutěžní jednání mezi zřizovateli dvou soukromých škol. Zřízení žalované školy

<sup>42</sup> Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 15. 06. 1999, sp.zn. 3 Cmo 63/98,.

<sup>43</sup> Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. 09. 1992, sp. zn. 3 Cmo 36/92.

<sup>44</sup> Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 13. 12. 1997, sp. zn. 3 Cmo 91/97.

předcházela činnost, která by se dala považovat za vytváření výhodných podmínek ke vstupu na trh na úkor žalobce (informování rodičů a žáků o údajných problémech původní školy). Soud sice uznal, že vztah mezi účastníky, tedy mezi žalobcem a žalovaným, tak jak byl zjištěn v průběhu řízení, je vztahem dvou soutěžitelů, kteří jsou navzájem v konkurenčním vztahu jako zřizovatelé dvou soukromých středních škol. Ale vzhledem k podání žaloby ještě před začátkem provozování nové školy soud žalobu zamítl s odůvodněním *že v okamžiku zahájení řízení nebyl žalovaný soutěžitelem*<sup>45</sup>.

Další zajímavá problematika, která se objevila v soudních rozhodnutích, je otázka existence soutěžního vztahu mezi zaměstnavatelem a jeho bývalým zaměstnancem, jenž mu následně konkuruje. Jedná se o situaci, kdy subjekt pracuje jako zaměstnanec a po skončení pracovního poměru využije informace a některé prostředky získané v rámci tohoto pracovního poměru k přetažení zákazníka od svého bývalého zaměstnavatele. Jeden z těchto případů se dostal až před Nejvyšší soud<sup>46</sup>. Po skončení pracovního poměru se žalobcem navázal žalovaný (bývalý hlavní projektant žalobce) spolupráci s Telecomem, který byl smluvním partnerem žalobce v době, kdy žalovaný u žalobce pracoval a zakázku, kterou původně vyřizoval smluvně pro Telecom žalobce, dokončil žalovaný koncem července 1993 sám vlastním jménem a předal ji T. za cenu 252.000,- Kč. V době ukončení pracovního poměru u žalobce odevzdal žalovaný projektovou dokumentaci žalobci nekompletní. Soud I. stupně uvedl, že žalovaný využíval výhody pracovního poměru se žalobcem, (především využil neoprávněně a protizákonně své znalosti o akci, jež nabyt po dobu zaměstnání). Od ledna 1993 byl žalovaný registrován jako soukromý podnikatel, po ukončení pracovního poměru u žalobce k 31.5.1993 sám uzavřel smlouvu s Telecomem a podklady a projekt, jež měl zpracovat pro žalobce mu sám předal. Soud prohlásil, že uvedené jednání splňuje znaky generální klauzule. Vrchní soud prohlásil tento právní názor za správný. Pouze doplnil, že je nutné rozlišit stránku pracovněprávní a soutěžní, ovšem pokud zaměstnanec svým jednáním ještě před tím, než zahájí svou vlastní

---

<sup>45</sup> Rozsudek Krajského soudu v Praze ze dne 25. 02. 1997, sp. zn. 2 Cmo 24/94.

<sup>46</sup> Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 20. 06. 2000, sp.zn. 32 Cdo 2031/99.

samostatnou podnikatelskou činnost, si připravuje výhodnější podmínky, které by jinak při zahájení podnikání neměl, na úkor svého zaměstnavatele, pak jde o jednání soutěžní a takové jednání může být hodnoceno jako jednání nekalé soutěže. Dovolací soud se s tímto názorem ztotožnil.

Dalším aspektem jednání v hospodářské soutěži je existence soutěžního záměru. Podle profesora Hajna soutěžní záměr existuje tehdy, když určitým jednáním jsou objektivně sledovány soutěžní, konkurenční cíle, na rozdíl od možných cílů jiných (vzdělávacích, společenských, kontrolních apod.)<sup>47</sup> Soutěžním záměrem nemusí být vždy dosažení zisku, nebo úmyslné poškození jiného soutěžitele a soutěžitel si nemusí být vůbec vědom, že se dopouští nekalé soutěže. Ukázkovým příkladem nedostatku soutěžního záměru u jednání, které by jinak splňovalo znaky nekalé soutěže, je kauza, kdy žalobce chce po žalovaném vysokou peněžitou náhradu za to, že v roce 1994 zveřejnil (tisku a třetím osobám poskytl) údaje, že pozdější úpadkyně (žalobce) neuhradila žalovanému kupní cenu ze smlouvy o prodeji části státního podniku.<sup>48</sup> Dané jednání mohlo naplnit znaky skutkové podstaty nekalé soutěže zlehčování, ale chyběl soutěžní záměr. Zveřejnění pravdivých údajů o žalobci směřovalo k vymáhání dluhu, ne k získání soutěžní výhody. V rámci posuzování znaků generální klauzule soud uvedl: *„Pro úvahu, zda jednání konkrétního subjektu je jednáním v hospodářské soutěži není rozhodné, že jde o subjekt, jenž vedle jiných (zákonem mu svěřených) úkolů může vykonávat vlastním jménem a na vlastní odpovědnost soustavnou činnost za účelem dosažení zisku (podnikat ve smyslu ustanovení § 2 ObchZ.), nýbrž to, zda šlo o jednání soutěžitele tedy, zda bylo motivováno soutěžním záměrem a nikoli záměrem jiným. Takový charakter však nemá jednání, jímž žalovaný zveřejnil informace o dluhu dovolatele z právního vztah.“*

Na první pohled se může zdát, že jednáním v hospodářské soutěži se můžeme dopustit jen aktivní činností. V právní teorii to znamená ale i pasivitu. Nekalosoutěžní jednání tedy zahrnuje jak aktivní konání, tak i nečinnost (především ve formě opomenutí – nekonat, i když konat měl).

---

<sup>47</sup> Hajn, P., Právo nekalé soutěže, Brno: Masarykova univerzita, 1994, s. 8.

<sup>48</sup> Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 23.10.2003, sp. zn. 29 Odo 106/2001.

### **3.2 Rozpor s dobrými mravy soutěže**

Rozpor s dobrými mravy soutěže je druhým znakem generální klauzule nekalé soutěže. V českém právu nekalé soutěže je zakotvena historicky už od prvorepublikové úpravy a stále vyvolává potíže s interpretací. V první řadě musím upozornit, že zde hovoříme o rozporu s dobrými mravy soutěže, nikoliv s dobrými mravy obecně (jako je tomu například v Německu). Pokud si položí otázku, proč zákonodárce použil „dobré mravy soutěže“ a nestačil mu pojem „dobré mravy“, domnívám se že proto, že jde především o poukázání na skutečnost, že soutěž si vytváří vlastní pravidla chování, a že v rámci hospodářské soutěže a konkurenčního boje je potřeba respektovat i jednání, která by podle obecných dobrých mravů neobstála. Na základě zvláštního charakteru soutěžních vztahů je tolerována určitá míra agresivity, klamavosti a parazitismu, která by z pohledu obecné morálky nemusela projít, protože jsou tyto vlastní do jisté míry hospodářské soutěži prospěšné. Tak například nový subjekt na trhu může nutit ostatní soutěžitele k vyrovnání změněných podmínek v jejich prospěch, nejlépe zkvalitněním či zlevněním zboží nebo služeb. Díky této snaze učinit sebe a své produkty lákavými může soutěžitel trochu přibarvit skutečnosti (klamání) a při snaze zkvalitnit služby lze částečně využít toho, na co přišli jiní (parazitování). Je důležité zachovat hranici, kde takové jednání je ještě prospěšné a kde již ne a to bývá v praxi velice těžko odhadnutelné.

Jednáním, které je pouze v rozporu s dobrými mravy, nikoliv s dobrými mravy soutěže může být např. prodávání alkoholu i osobám, o kterých prodejce ví, nebo tuší, že s ním kupující má problémy. Může dojít ale k opačné situaci, jsou jednání, jež jsou sice podle zásad obecné morálky nezávadná, mohou však být závadná z přísnějšího hlediska dobrých mravů soutěže.<sup>49</sup> Často je jako příklad uváděná neúmyslná použití názvu osoby nebo výrobků zaměnitelným s jiným soutěžitelem. Co by se dalo v běžném životě hodnotit jako omluvitelný omyl, může být v hospodářském styku hodnoceno jako nekalá soutěž.

Pojem dobrých mravů soutěže patří do kategorie pojmů mimoprávních, které jsou měřítkem etického hodnocení konkrétních situací odpovídajícím obecně

---

<sup>49</sup> Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 4. 2. 1933, Vážný č. 12336. (Rv 11625/31)

uznávaným pravidlům slušnosti.<sup>50</sup> Neurčitý pojem sice klade zvýšené požadavky na interpretaci, ale zároveň umožňuje pozitivnímu právu rychleji reagovat na vývoj a změny ve společnosti, aniž by nutně muselo dojít ke změně zákona.

Naplnění znaku dobrých mravů soutěže je posuzováno objektivně a subjektivní stránka jednání je tedy irelevantní. Zákon nevyžaduje zavinění. Soutěžitel si ani nemusí uvědomovat, že je jeho jednání v rozporu s dobrými mravy soutěže, ale nesoulad s objektivními soutěžními principy postačí k tomu, aby došlo k naplnění podmínky jednání v rozporu s dobrými mravy soutěže. Stejně rozhodl i soud: „*Subjektivní přesvědčení účastníka o nezávadnosti jeho jednání, pokud využívá označení, které hodlá pro sebe chránit a proto podal návrh na jeho zápis do rejstříku ochranných známek, není z hlediska posouzení souladu tohoto jednání s dobrými mravy soutěže rozhodné. Kritérium dodržení dobrých mravů soutěže ( a naopak jejich porušení jako předpoklad hodnocení určitého jednání jako jednání nekalé soutěže) je objektivním kritériem, prvek subjektivní v něm obsažen není. Soud proto při řešení otázky souladu určitého jednání s dobrými mravy soutěže jako právní otázky nemůže přihlížet k subjektivnímu postoji účastníka k tomuto jeho jednání*“.<sup>51</sup>

Posoudit, zda je jednání v rozporu s dobrými mravy soutěže může pouze soud. Názory spotřebitelů, soutěžitelů nebo jiných subjektů se sice berou v úvahu, ale soud jimi není nijak vázán. Prvorepublikový soud formuloval některé základní zásady. Otázka, zda je určité jednání v rozporu s dobrými mravy soutěže, jest otázkou právní, kterou náleží řešit výhradně soudu. Protože jde v podstatě o mravní názory, obyčeje, zvyklosti, usance atd., které zachovávají všichni spravedlivě, poctivě, čestně a svědomitě jednající účastníci soutěžního zápasu, bude soud přihlížeti i k tomu, jak se na jednání pohlíží mezi soutěžiteli, co o něm soudí veřejnoprávní korporace, které podle svého určení mají dbáti společných oprávněných zájmů soutěžitelů ze svého oboru a nebo také z širšího hlediska, a jaké důvody pro svůj názor uvádějí, třebaže názory soutěžitelů a zmíněných

---

<sup>50</sup> Knapp, V., Teorie práva, C. H. Beck, Praha, 1995

<sup>51</sup> Rozhodnutí nejvyššího soudu R 3 Cml 982/94

korporací i jiných činitelů nejsou pro soud závazné.<sup>52</sup> V dnešní judikatuře můžeme nalézt obdobné úvahy, například v odůvodnění rozhodnutí Nejvyššího soudu: „Při zkoumání, zda je splněna druhá podmínka generální klauzule - rozpor s dobrými mravy soutěže, nutno v každém konkrétním případě přihlídnout ke všem konkrétním okolnostem případu. Jde o otázku právní, nikoli skutkovou, proto ji řeší soudy podle svého mravního a právního, zákonům odpovídajícího přesvědčení, nikoli znalci.“<sup>53</sup>

Další otázkou, kterou si mohu položit je, jestli jednání porušující předpisy jiných právních odvětví je automaticky v rozporu s “dobrymi mravy soutěže“, a jestli může být nekalou soutěží. Odpověď není jednoznačná. Touto otázkou se již v minulosti soudy zbývaly ve sporu dvou majitelů autoškol. Soudy prvního a druhého stupně se ve svém názoru na uvedený problém úplně neshodly.<sup>54</sup> V dané věci se žalobce domáhal podanou žalobou vydání rozsudku, jímž by bylo žalovanému uloženo zdržet se jednání spočívajícího v tom, že v rozporu s platnými právními předpisy nedodrží rozsah, obsah a technické podmínky výcviku uchazečů o oprávnění k řízení silničních motorových vozidel a povinného školení řidičů. Oba účastníci podnikají v živnosti, jejímž předmětem je vyučování řízení motorových vozidel skupin A, B, C a školení řidičů z povolání, přičemž okruh zákazníků je z P. a okolí. Žalovaný se podle žalobce dopouští nekalé soutěže tím, že nedodrží předpisy, a tak si snižuje neoprávněně náklady na výcvik řidičů a poškozují tím i zákazníkům. Krajský soud rozsudkem žalobu zamítl. Učinil tak s odůvodněním, že žalobce spatřuje jednání nekalé soutěže žalovaného v nedodržování některých ustanovení vyhlášky. č. 55/1991 Sb. Soud k tomu uvedl, že nelze shledat rozpor s dobrými mravy soutěže v porušování konkrétních ustanovení speciálního předpisu, a že je vyloučeno, aby jednání, jež podléhá úpravě správních předpisů (a se zde uvedenými možnostmi dosažení nápravy závadného stavu) mohlo být i jednáním nekalé soutěže. S tímto názorem se však odvolací soud neztotožnil. Při zkoumání podmínek naplnění generální klauzule nekalé soutěže není samo o sobě rozhodné, zda tvrzeným závadným

<sup>52</sup> Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 4. 2. 1933, Vážný č. 12334 (RI 1100/32)

<sup>53</sup> Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 11. 2007, sp. zn. 32 Odo 1125/2006

<sup>54</sup> Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 29. 01. 1999, sp. zn. 3 Cmo 253/97 .



jednáním byly či nebyly porušeny předpisy z určitého odvětví práva jiného než té části, která upravuje horizontální vztahy při podnikání, tedy, zda jsou porušovány předpisy veřejného práva či práva soukromého, rovněž není rozhodné, zda daná konkrétní oblast práva zároveň upravuje kontrolní mechanismy včetně sankcí. Rozhodné naopak je, zda tvrzené jednání, které je v rozporu s právními předpisy, má kauzální vztah k hospodářské soutěži a dopad v soutěži. Je třeba zdůraznit, že ostatně porušení dobrých mravů soutěže v dané věci podle tvrzení žalobce by nespočívalo v samotném porušení předpisů "správního práva", nýbrž v tom, že toto porušení bylo prostředkem k získání soutěžní výhody, jež by jinak - při normálním běhu věcí a při dodržení oněch předpisů - nenastala (žalobce byl nucen ke snížení ceny služeb na úroveň dosaženou žalovaným v důsledku nekalosoutěžního jednání, došlo ke ztrátě zákazníků). Tedy odvolací soud v samotném porušování předpisů jiných odvětví neviděl rozpor s dobrými mravy soutěže a prohlásil to za irelevantní skutečnost. Tento "rozpor" se objevil až ve spojitosti s tím, že porušování předpisů bylo vedeno soutěžním záměrem z cílem získat neodůvodněné soutěžní výhody. Obdobně se vyjádřil už v roce 1933 Nejvyšší soud který, stejně jako soud v předchozím případě, nepovažoval každé porušení předpisů automaticky za odporující "dobrým mravům soutěže". „Nelze souhlasiti, že každý dodatek, který je nepřípustný z předpisu o firmách, je již pro to v rozporu s dobrými mravy soutěže.“<sup>55</sup>

Existují určitá typizovaná jednání, u kterých se má obecně za to, že jsou proti "dobrým mravům soutěže" (např.: zneužívání soucitu nebo pocitu vděčnosti pocitu, vyvolávání strachu, skrytá reklama atd.). Soudy by přesto měly mít stále na paměti, že u každého případu záleží na konkrétních okolnostech, a posuzovat je vždy s ohledem a v souvislosti s nimi.

### **3.3 Způsobilost přivodit újmu**

Třetím podstatným znakem generální klauzule nekalé soutěže je způsobilost přivodit újmu jiným soutěžitelům nebo spotřebitelům. Pro naplnění generální klauzule není důležité, aby újma skutečně nastala, zde je důležité slovo

---

<sup>55</sup> Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 01. 1933, Vážný č. 12308. (Rv I 1695/31)

„způsobilost“. Postačí tedy, aby jednání objektivně bylo schopno újmu způsobit. Žalobce nemusí prokazovat vznik újmy, stačí prokázat, že mu újma ze strany žalovaného skutečně hrozila: *“Jestliže již podle povahy věci nemůže být pochybnosti ani o tom, že článek je způsobilý žalobce poškodit, netřeba přihlížeti k tomu, do jaké míry tomu jest, a jak by se věc měla, kdyby byly údaje pravdivé, není zapotřebí průkaz o tom, že k záměně soutěžitelů skutečně dochází, postačuje totiž pouze nebezpečí takové záměny.”*<sup>56</sup> Újmu můžeme rozdělit na újmu hmotnou (zisk) nebo nehmotnou (pověst).

Při interpretaci podmínky přivodit újmu jiným soutěžitelům nebo spotřebitelům musíme vycházet z logického výkladu, nikoliv z gramatického. Logický výklad umožňuje hodnotit jednání jako nekalosoutěžní i v případě, že újma hrozí nebo byla způsobena pouze jednomu soutěžiteli nebo spotřebiteli. Z gramatického výkladu by vyplývalo, že poškození spotřebitelé nebo soutěžitelé musí být nejméně dva. Dle gramatického výkladu bychom nemohli uplatnit některá ustanovení, např. § 48 parazitování na pověsti či § 50 zlehčování, která se většinou dotýkají pouze jednoho dalšího soutěžitele.

Cílem soutěžního jednání je především získání nějaké výhody nad ostatními soutěžiteli a v rámci konkurenčního boje získat prospěch. Je důležité si uvědomit, že ne každá újma je způsobená soutěží nekalou a nepoctivou. Průvodním jevem každé soutěže je vznik újmy, a tedy je nedílnou součástí i soutěže hospodářské a nelze ji zcela omezit ani zakázat.<sup>57</sup> Pokud soutěžitel dosáhne v konkurenčním boji úspěch a tím způsobí újmu konkurenci, neznamená to automaticky, že jde o jednání proti dobrým mravům soutěže – záleží především na způsobu a použitých metodách jednání, kterými bylo úspěchu dosaženo. Jestliže postupoval způsobem soutěžně nezávadným (jednáním, které je v hospodářské soutěži považováno za slušné a povolené), nejedná se o nekalou soutěž, i kdyby tím jednáním způsobil velké materiální škody druhému soutěžiteli (např. snížení cen, zvýšení kvality atd.) Požadavek soutěžního boje v souladu s právem by mohl znít „škodit druhým

---

<sup>56</sup> Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 7. 11. 1994. sp. zn. 3 Cmo 813/93

<sup>57</sup> Večerková, E.,: Nekalá soutěž a reklama (Vybrané kapitoly), Brno: Masarykova univerzita, 2005, s. 138

jen právem dovolenými metodami“.<sup>58</sup> Soudce musí vždy zohlednit individuální okolnosti a rozlišit, zda vznik případné újmy byl způsoben jednáním nekalým nebo šlo o běžný konkurenční boj.

Zajímavé ale je, že zřejmé reklamní přehánění není hodnoceno jako způsobilé přivodit újmu a právo jej toleruje, přestože újmy mohou doznat jedinci s podprůměrným intelektem, kteří reklamám se slogany typů nejužasnější, nejlepší atd. mohou uvěřit. Zároveň si ale musí soutěžitel dát pozor, aby při nadsázce nesnížil druhého soutěžitele, čímž by se dostal do rozporu s dobrými mravy soutěže. O podobném případě rozhodl Vrchní soud, když označil za nekalou soutěž slogany: „Televizní program, který chce především pobavit. X je česká televize. Ne Česká televize!“ a „X, to je program, který nabízí výběr. Chce zaujmout a pobavit diváky. Stojí o Vás, o Vaši přízeň. Je to česká televize. Ne Česká televize.“ Soud rozhodl, že „i když k reklamě patří i nadsázka, přehánění o svých vlastních výkonech v rozumné míře, je zásadně v rozporu s dobrými mravy soutěže, aby soutěžitel zdůraznil vlastnosti svých výkonů v reklamě tím, že zároveň sníží (nerozhodné zda pravdivě či nikoliv) hodnotu výkonů druhého soutěžitele, čili aby svou reklamu založil na zlehčení druhého soutěžitele.“<sup>59</sup>

## 4 Skutkové podstaty nekalé soutěže

Jak jsem již uvedla výše, k rozhodnutí ve věci nekalé soutěže postačí splnění podmínek generální klauzule. Takové rozsudky se vyskytují zejména v zahraniční soutěžněprávní judikatuře, čeští právníci však stále raději utíkají ke konkrétním skutkovým podstatám.

Jelikož ale náš obchodní zákoník v § 44 odst. 2. vyjmenovává konkrétní skutkové podstaty nekalé soutěže, které podrobněji popisuje v následujících paragrafech 45 až 52, musím se alespoň v krátkosti o těchto skutkových podstatách zmínit. Podmínky uvedené v těchto ustanoveních jsou rozvedením a upřesněním generální klauzule pro jednotlivé popsané typické projevy nekalosoutěžních

---

<sup>58</sup> Hajn, P., Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži, Brno: Masarykova univerzita, 2000, s. 127

<sup>59</sup> Aspi R 3 Cmo 91/97

jednání. Je důležité si všimnout formulace „nekalou soutěží podle odstavce 1 je zejména“, za kterou následuje výčet jednotlivých skutkových podstat upravených v obchodním zákoníku. Slovo „zejména“ vyjadřuje demonstrativní povahu uvedeného výčtu a nekonzervuje tak právo nekalé soutěže do několika málo vybraných podstat, ale dává možnost vzniku soudcovských skutkových podstat vytvořených na základě generální klauzule a soudních rozhodnutí o určitých opakujících se nekalosoutěžních jednání, které nejsou přímo upravena v zákoně. Právní teorie pak třídí judikáty k nekalé soutěži do některých charakteristických skupin a takto dochází k vytváření nových dílčích skutkových podstat nekalé soutěže a ke stále pokračujícímu vymezování toho, co je v rozporu s dobrými mravy soutěže – nepojmenované neboli soudcovské skutkové podstaty.

#### **4.1 Pojmenované skutkové podstaty**

Pojmenované neboli zákonné skutkové podstaty nekalé soutěže jsou tyto:

##### **§ 45 Klamavá reklama**

*(1) Klamavou reklamou je šíření údajů o vlastním nebo cizím podniku, jeho výrobcích či výkonech, které je způsobilé vyvolat klamnou představu a zjednat tím vlastnímu nebo cizímu podniku v hospodářské soutěži prospěch na úkor jiných soutěžitelů* *či* *spotřebitelů.*

*(2) Za šíření údajů se považuje sdělení mluveným nebo psaným slovem, tiskem, vyobrazením, fotografií, rozhlasem, televizí či jiným sdělovacím prostředkem.*

*(3) Klamavým je i údaj sám o sobě pravdivý, jestliže vzhledem k okolnostem a souvislostem, za nichž byl učiněn, může uvést v omyl.*

Jde, vedle klamavého označení zboží a služeb, o jedno ze dvou ustanovení zabývajících se nesprávnými údaji, které jsou způsobilé oklamat jiné soutěžitele nebo spotřebitele. V minulosti byly dokonce v rámci zákona proti nekalé soutěži součástí jedné skutkové podstaty nazývané „nekalá reklama“, které je dnes užíváno v širších souvislostech. Co se týká pojmu „šíření údajů“, ten je díky dikci odstavce druhého tohoto ustanovení vykládán velmi široce. H. Heroldová dochází

dokonce k závěru, že je lhostejné, jakým způsobem k šíření dochází.<sup>60</sup> Klamat můžeme:

- **Obrazem** – např. US soud označil za klamavou reklamu současnou fotografii zpěváka vyobrazenou na jeho starých písni
- **Zvukem** – např. kdy těstoviny ze sušených vajec byly v reklamě doprovázeny zvukem kdákáním slepic
- **Tvarem** – např. kdy typická láhev 1,5 l je naplněna pouze 1 l.
- **Vůní** – např. kdy laciné voňavky jsou prodávány v obchodě, kde jsou jako lákadlo stříkány drahé parfémy.

Je tedy možné klamat i ústním sdělením prodavače zákazníkovi v krámku.

Měřítkem klamavosti je celkový dojem u kterého je směrodatný údaj viditelný na první pohled na zevnějším obalu (dodatečný nápis malým písmem nemusí být dostatečný).

U klamavosti údajů není dále rozhodující zda jsou či nejsou pravdivé. Mnohdy je pravdivé tvrzení o špatné finanční situaci podniku zasazené do určitého kontextu schopné vyvolat klamnou představu o šizení jeho výrobků.

Za příklad typické klamavé reklamy můžeme označit praktiky obchodních řetězců, které mají v době akce málo tohoto akčního zboží, žádné nebo jiné. Dále např. cestovní kanceláře, které ve svých katalogích uvádí hotel 100 m od pláže. Hotel je skutečně 100 m od pláže přímou čarou, ale turista se k moři má šanci dostat pouze po cestě, která je mnohem delší.

Na druhou stranu upoutávka nepravdivá nemusí být způsobilá klamat. Takovou praktiku potom označujeme jako běžné reklamní přehánění, při kterém se setkáváme se superlativy.

#### **§ 46 Klamavé označení zboží a služeb**

*(1) Klamavým označením zboží a služeb je každé označení, které je způsobilé vyvolat v hospodářském styku mylnou domněnku, že jím označené zboží nebo služby pocházejí z určitého státu, určité oblasti či místa nebo od určitého výrobce, anebo že vykazují zvláštní charakteristické znaky nebo zvláštní jakost. Nerozhodné*

---

<sup>60</sup> Dědič, J. a kol.,: Obchodní zákoník – komentář, díl 1., Praha, Polygon, 2002, str. 307

*je, zda označení bylo uvedeno bezprostředně na zboží, obalech, obchodních písemnostech apod. Rovněž je nerozhodné, zda ke klamavému označení došlo přímo nebo nepřímo a jakým prostředkem se tak stalo. Ustanovení § 45 odst. 3 platí obdobně.*

*(2) Klamavým označením je i takové nesprávné označení zboží nebo služeb, k němuž je připojen dodatek sloužící k odlišení od pravého původu, jako výrazy "druh", "typ", "způsob" a označení je přesto způsobilé vyvolat o původu nebo povaze zboží či služeb mylnou domněnku.*

*(3) Klamavým označením není uvedení názvu, který se v hospodářském styku již všeobecně vžil jako údaj sloužící k označování druhu nebo jakosti zboží, ledaže by k němu byl připojen dodatek způsobilý klamat o původu, jako například "pravý", "původní" apod.*

*(4) Tímto ustanovením nejsou dotčena práva a povinnosti ze zapsaného označení původu výrobků, ochranných známek, chráněných odrůd rostlin a plemen zvířat, stanovená zvláštními zákony.*

V tomto případě jde o snahu zamezit označování zboží nebo služeb způsobem vyvolávajícím domněnku o jeho původu, výrobci nebo vlastnostech. Např. husu na polštář lze nakreslit jen, je-li náplň skutečně z husího peří. J. Munková uvádí, že u označení původu země nebo kraje stačí nepřímý náznak, že zboží z nich pochází.<sup>61</sup> Typické pro šampaňské, doutníky Havana apod. Takový závěr lze však použít i u ostatních domněnek.

Toto ustanovení úzce souvisí s dalšími předpisy upravujícími chráněná označení výrobků, na nichž je však nezávislé.

#### **§ 47 Vyvolání nebezpečí záměny**

*Vyvolání nebezpečí záměny je:*

- a) užití firmy nebo názvu osoby nebo zvláštního označení podniku užívaného již po právu jiným soutěžitelem,*
- b) užití zvláštních označení podniku nebo zvláštních označení či úpravy výrobků, výkonů anebo obchodních materiálů podniku, které v*

---

<sup>61</sup> Munková, J.: Právo proti nekalé soutěži, 3. vyd., Praha, C.H.Beck, 2008

*zákaznických kruzích platí pro určitý podnik nebo závod za příznačné (např. i označení obalů, tiskopisů, katalogů, reklamních prostředků),*

*c) napodobení cizích výrobků, jejich obalů nebo výkonů, ledaže by šlo o napodobení v prvcích, které jsou již z povahy výrobku funkčně, technicky nebo esteticky předurčeny, a napodobitel učinil veškerá opatření, která od něho lze požadovat, aby nebezpečí záměny vyloučil nebo alespoň podstatně omezil,*

*pokud jsou tato jednání způsobilá vyvolat nebezpečí záměny nebo klamnou představu o spojení s podnikem, firmou, zvláštním označením nebo výrobky anebo výkony jiného soutěžitele.*

Skutková podstata, která může být v některých případech důsledkem jednání, popsaného v předešlých dvou odstavcích. Stejně tak se občas vyskytuje v souvislosti s níže uvedeným parazitováním na pověsti. Jde tedy o skupinu postupů v nichž se vzájemně prolínají prvky klamavosti a parazitování. K naplnění této skutkové podstaty dochází již existencí samotné způsobilosti vyvolávat nebezpečí záměny, která je pro posuzování konkrétního jednání velmi důležitá. Není například dána u společností, jejichž oblast působnosti je dostatečně odlišná, stejně jako u společností působících ve stejném segmentu trhu, pro který je však používání názvů, tvarů a jiných charakteristik typické. Na druhou stranu lze postihovat vyznačování se jménem, na první pohled, nijak zvlášť podobným, avšak vzhledem k okolnostem způsobilým vyvolat záměnu velmi snadno.

#### **§ 48 Parazitování na pověsti**

*Parazitováním je využívání pověsti podniku, výrobků nebo služeb jiného soutěžitele s cílem získat pro výsledky vlastního nebo cizího podnikání prospěch, jehož by soutěžitel jinak nedosáhl.*

Na rozdíl od předchozí skutkové podstaty je v tomto případě podmínkou pro kvalifikaci tohoto typu nekalosoutěžního jednání úmysl získat prospěch sobě nebo cizím, jehož by jinak soutěžitel nedosáhl. S ohledem na rozšířenost takových praktik je však nutné postihovat je i v případě absence této podmínky. Bude se tak

dít pomocí generální klauzule na základě soudcovské/nepojmenované skutkové podstaty.

Parazitováním na pověsti byla např. reklama se sloganem:“Sana, rodná sestra másla.“ na kterou výrobce másla reagoval sloganem:“ Máslo nemá sestru ani bratra.“

### **§ 49 Podplácení**

*Podplácením ve smyslu tohoto zákona je jednání, jímž:*

- a) soutěžitel osobě, která je členem statutárního nebo jiného orgánu jiného soutěžitele nebo je v pracovním či jiném obdobném poměru k jinému soutěžiteli, přímo nebo nepřímo nabídne, slíbí či poskytne jakýkoliv prospěch za tím účelem, aby jejím nekalým postupem docílil na úkor jiných soutěžitelů pro sebe nebo jiného soutěžitele přednost nebo jinou neoprávněnou výhodu v soutěži, anebo*
- b) osoba uvedená v písmenu a) přímo či nepřímo žádá, dá si slíbit nebo přijme za stejným účelem jakýkoliv prospěch.*

Jde o jeden z prostředků potírání korupce, respektive její soukromoprávní podoby. Na rozdíl od trestního deliktu úplatkářství, zde nedochází k ovlivňování rozhodnutí úřední nebo jiné osoby, obstarávající věc veřejného zájmu, která se nemusí týkat jen hospodářské sféry. Na druhou stranu lze na základě tohoto ustanovení postihovat i právnické osoby. Uvedenou skutkovou podstatu je možné naplnit jak aktivním tak pasivním jednáním, musí však být vedeno úmyslem získat nějakou soutěžní přednost či výhodu. O podplácení se naopak nejedná, jestliže slib či poskytnutí určitých výhod se týká podnikatelského subjektu samotného, budou-li se pohybovat v mezích právního řádu.<sup>62</sup> Takové postupy jsou při uzavírání smluv mezi dvěma obchodními partnery obvyklé. Zvláště pak v případě, kdy má jeden z nich na uzavření smlouvy s druhým eminentní zájem.

---

<sup>62</sup> Hajn, P.: Právo nekalé soutěže, Brno, Masarykova univerzita, 1994, str. 92



### **§ 50 Zlehčování**

*(1) Zlehčováním je jednání, jímž soutěžitel uvede nebo rozšiřuje o poměrech, výrobcích nebo výkonech jiného soutěžitele nepravdivé údaje způsobilé tomuto soutěžiteli přivodit újmu.*

*(2) Zlehčováním je i uvedení a rozšiřování pravdivých údajů o poměrech, výrobcích či výkonech jiného soutěžitele, pokud jsou způsobilé tomuto soutěžiteli přivodit újmu. Nekalou soutěží však není, byl-li soutěžitel k takovému jednání okolnostmi donucen (oprávněná obrana).*

Závadnými údaji mohou být v tomto případě údaje pravdivé i nepravdivé, jsou-li způsobilé přivodit soutěžiteli újmu. U těch pravdivých však musí dojít k oběma výše uvedeným postupům současně, soutěžitel je tedy jak uvádí tak i rozšiřuje. Co se týká pojmu „poměry soutěžitele“, tak tento je vykládán poměrně široce a zahrnuje vedle poměrů majetkových nebo podnikových i ty z kategorie osobních. Soutěžitel, který může být tímto nekalým postupem poškozen, musí být nějakým způsobem v rámci zlehčování uveden. Nutno je také dodat, že vychválení vlastního výrobku při jeho nekonkrétním srovnání s průměrnými výrobky téhož druhu není zlehčováním.<sup>63</sup>

### **§ 50a Srovnávací reklama**

*(1) Srovnávací reklamou je jakákoliv reklama, která výslovně nebo i nepřímo identifikuje jiného soutěžitele anebo zboží nebo služby nabízené jiným soutěžitelem.*

*(2) Srovnávací reklama je přípustná, jen pokud*

*a) není klamavá nebo neužívá klamavé obchodní praktiky podle zvláštního právního předpisu,*

*b) srovnává jen zboží nebo služby uspokojující stejné potřeby nebo určené ke stejnému účelu,*

---

<sup>63</sup> Eliáš, K., Bejček, J., Hajn, P., Ježek, J. a kol.: Kurs obchodního práva. Obecná část. Soutěžní právo. 5. vydání, Praha, C.H.Beck, 2007, str. 337

c) *objektivně srovnává jeden nebo více základních znaků daného zboží nebo služeb, které jsou pro ně důležité, ověřitelné a charakteristické, mezi nimiž může být i cena,*

d) *nevede k vyvolání nebezpečí záměny na trhu mezi tím, jehož výrobky nebo služby reklama podporuje, a soutěžitelem nebo mezi jejich podniky, zbožím nebo službami, ochrannými známkami, firmami nebo jinými zvláštními označeními, která se pro jednoho nebo druhého z nich stala příznačnými,*

e) *nezlehčuje nepravdivými údaji podnik, zboží nebo služby soutěžitele ani jeho ochranné známky, firmu či jiná zvláštní označení, která se stala pro něj příznačnými, ani jeho činnost, poměry či jiné okolnosti, jež se jej týkají,*

f) *se vztahuje u výrobků, pro které má soutěžitel oprávnění užívat chráněné označení původu, vždy jenom na výrobky se stejným označením původu,*

g) *nevede k nepoctivému těžení z dobré pověsti spjaté s ochrannou známkou soutěžitele, jeho firmou či jinými zvláštními označeními, která se pro něj stala příznačnými, anebo z dobré pověsti spjaté s označením původu konkurenčního zboží, a*

h) *nenabízí zboží nebo služby jako napodobení nebo reprodukci zboží nebo služeb označovaných ochrannou známkou nebo obchodním jménem nebo firmou.*

(3) *Jakékoli srovnání odkazující na zvláštní nabídku musí jasně a jednoznačně uvést datum, ke kterému tato nabídka končí, nebo musí uvést, že bude ukončena v závislosti na vyčerpání zásob nabízeného zboží nebo služeb. Jestliže zvláštní nabídka nezačala ještě působit, musí soutěžitel také uvést datum, jímž začíná období, v němž se uplatní zvláštní cena nebo jiné zvláštní podmínky.*

Výše uvedené ustanovení v sobě svým způsobem zahrnuje všechna předešlá. Srovnávací reklama je totiž přípustná jen za podmínky, že jí nejsou naplněny znaky některé z těchto speciálních skutkových podstat. Stejně tak je soutěžně nekalou tzv. opěrná srovnávací reklama, kdy nejsou srovnávány produkty stejného spotřebitelského určení popřípadě jejich objektivní znaky.

Druhy srovnávací reklamy:

- *Kritizující* – poukazuje na výhody svých výrobků oproti konkurenci
- *Osobní* – všímá si osobních vlastností soutěžitelů (nekupujte u Vietnamců)

- *Vnitřní* – srovnává mezi svými dosavadními výrobky (nejlepší Persil všech dob)
- *Systémová* – technický pokrok (čtyřbarevná pasta zaujme víc než jednobarevná)<sup>64</sup>

### **§ 51 Porušení obchodního tajemství**

*Porušováním obchodního tajemství je jednání, jímž jednající jiné osobě neoprávněně sdělí, zpřístupní, pro sebe nebo pro jiného využije obchodní tajemství (§ 17), které může být využito v soutěži a o němž se dověděl: a) tím, že mu tajemství bylo svěřeno nebo jinak se stalo přístupným (např. z technických předloh, návodů, výkresů, modelů, vzorů) na základě jeho pracovního vztahu k soutěžiteli nebo na základě jiného vztahu k němu, popřípadě v rámci výkonu funkce, k níž byl soudem nebo jiným orgánem povolán, b) vlastním nebo cizím jednáním porušujícím se zákonu.*

Tuto skutkovou podstatu můžeme naplnit i nezaviněným jednáním, není rozhodné, zda šlo o jednání zaviněné, stejně jako není rozhodný způsob, jakým k němu došlo. Dále se porušitelem tohoto ustanovení může dopustit kterákoliv osoba, jež je způsobilá zneužít obchodní tajemství soutěžitele ve svůj nebo cizí prospěch, nemusí to být pouze soutěžitel. Jak z dikce tohoto ustanovení vyplývá, chráněno je pouze obchodní tajemství ve smyslu § 17 ObchZ. Do této sekce patří i tzv. špehování.

### **§ 52 Ohrožování zdraví a životního prostředí**

*Ohrožováním zdraví a životního prostředí je jednání, jímž soutěžitel zkresluje podmínky hospodářské soutěže tím, že provozuje výrobu, uvádí na trh výrobky nebo provádí výkony ohrožující zájmy ochrany zdraví anebo životního prostředí chráněné zákonem, aby tak získal pro sebe nebo pro jiného prospěch na úkor jiných soutěžitelů nebo spotřebitelů.*

---

<sup>64</sup> Dělení dle JUDr. Dany Ondřejové PhDr. – seminář „Soutěžní právo – Soukromoprávní i veřejnoprávní aktuální aplikační otázky“

Jde o úpravu poměrně neobvyklou, na kterou lze v jiných právních řádech zřídka narazit. Jsou zde vyjádřeny zejména zájmy státu na ochraně životního prostředí. V důsledku této skutečnosti pak porušení norem práva správního proniká i do úpravy soukromoprávní. Např. nedodržování norem o ochraně vody.

#### ***4.2 Nepojmenované skutkové podstaty***

Právní úprava nekalé soutěže nám kromě generální klauzule nabízí v § 45 – 52 obchodního zákoníku také tzv. pojmenované skutkové podstaty nekalé soutěže, které jsou kombinací generální klauzule zakazující nekalou soutěž a speciálních kazuistických definic typických skutkových podstat, které jsou v praxi natolik obvyklé, že se jejich konkrétní úpravy dostaly do právní úpravy nekalé soutěže.

Oproti nim se setkáváme se skupinami nekalosoutěžních deliktů, které sice v právní úpravě nekalé soutěže výslovně obsaženy nejsou, ale právní praxe s nimi počítá, protože nekalosoutěžní delikty, kterými se zabývají § 45 – 52, nemohou nikdy zachytit všechny projevy nekalosoutěžního chování. Lidská tvořivost je velmi rozmanitá a zákon nemůže postihnout všechna jednání, které člověk vymyslí. Takové projevy totiž postihne tzv. generální klauzule obsažená v § 44 odst. 1. Nekalosoutěžních projevů, které se nedají zařadit ani do jedné z pojmenovaných skutkových podstat, ale splňují všechny tři podmínky generální klauzule, je mnoho, dokonce více než projevů zařaditelných pod skutkové podstaty pojmenované. V průběhu času došlo k vytvoření tzv. nepojmenovaných skutkových podstat nekalé soutěže (nepojmenovaných výslovně v zákoně). O těch pojednává především odborná literatura a nabízí jejich systematizaci.

Nepojmenované skutkové podstaty můžeme rozdělit na:

- *Soudcovské skutkové podstaty* (již o nich soud někdy rozhodoval) – např. porušení norem veřejného práva (neoprávněné zaměstnávání cizinců) nebo soukromého práva (nájemní smlouva), zneužití informací (pohřební služby v nemocnicích), vázané obchody, diskriminační praktiky, podprahové reklamy, skryté reklamy, nevyžádané reklamy, zabraňovací soutěže (cenové podbízení s cílem vyřadit z trhu, výzvy k bojkotu), nepřiměřené lákání zákazníků

(„zdarma“ ale ve skutečnosti zaplatí), nepřiměřené obtěžování zákazníků (podomní obchod), reklamy operují s motivem strachu apod.

- *Doktrinální/profesorské skutkové podstaty* (jsou předmětem diskuze a za nekalé označeny na akademické půdě) – např. využití nositelů veřejného zájmu k reklamě (politici, VŠ učitelé, kněží), používání laiků k náborové činnosti (příbuzní, známí ovlivní snáze), lavina, hydra (slevy či zdarma v případě získání určitého počtu dalších zákazníků), zneužívání sklonů ke hře, obchodní taktiky těžící z pocitu vděčnosti (výlety pro klienty), těžení ze soucitu (využívání postižených lidí k prodeji)
- *Skutkové podstaty inspirované „černou listinou“ nekalých obchodních praktik* – např. prohlášení, že daný výrobek či služba usnadní hru založenou na náhodě, nepravdivé prohlášení, že výrobek může vyléčit nemoc, nesprávné informace o tržních podmínkách, aby přinutil zakoupit výrobek za méně výhodných podmínek než jsou běžné tržní podmínky, soutěž o ceny, aniž by ceny byly uděleny, přímo nabádá děti, aby si koupily výrobky apod.

Výčet těchto nepojmenovaných skutkových podstat nekalé soutěže není zdaleka vyčerpávající a bylo by velice obtížné vytvořit nějaký takový úplný seznam. Generální klauzule nekalé soutěže je totiž aplikovatelná na nepřeberné množství případů, v čemž vlastně spočívá její hlavní účel. V následující části se budu věnovat alespoň těm nejčastějším.

#### **4.2.1 Porušení norem veřejného práva**

Pomocí generální klauzule je možné postihovat jednání v rozporu s normami veřejného práva, pokud tento rozpor má nebo může mít důsledky pro soutěžní postavení jednatelů a jiných účastníků hospodářské soutěže. K takovému souběhu právních úprav dochází zejména s veřejnoprávními předpisy, které ve větší či menší míře regulují typická soutěžní opatření (zejména zákona o regulaci reklamy, mediální zákony a zákona o ochraně hospodářské soutěže).

Například zákon o regulaci reklamy z. č. 40/1995 Sb., ve znění pozdější předpisů, ve svém § 6a odst. 2 stanoví, že reklama činnosti v pohřebnictví nesmí být:

- užitá v prostorách zdravotnického zařízení nebo ústavu sociální péče
- doručována prostřednictvím dopisů, letáků, elektronickou poštou nebo jinou adresnou formou.

Porušení této povinnosti může postihovat nejen orgán dozoru nad dodržováním zákona o regulaci reklamy. Rušitel uvedené normy může být žalován z titulu nekalé soutěže subjektem, který provozuje pohřebnictví a uvedenou právní povinnost respektuje. Napadené jednání většinou nebude možné kvalifikovat jako klamavou reklamu podle § 45 obchodního zákoníku, z č. 513/1991 Sb., ve znění pozdějších předpisů, ale podle § 44 odst. 1 jako reklamu jinak nekalou – porušení normy veřejného práva s důsledky pro soutěžní postavení dotčených subjektů. Lze si dobře představit i žalobu jednotlivce, který v důsledku takové protiprávní reklamy utrpěl citovou újmu. Ve smyslu § 53 obchodního zákoníku, z. č. 513/1991 Sb., ve znění pozdějších předpisů, půjde o osobu, jejíž práva byla nekalou soutěží porušena nebo dotčena. V úvahu by zde přicházel i požadavek na přiměřené zadostiučiní.

Podle generální klauzule je možné postihovat jednání označované jako bojkot respektive diskriminace, které je i předmětem reprobace v právu na ochranu hospodářské soutěže. Zda jednání bude postižitelné podle jedné či druhé větve soutěžního práva popřípadě v souběhu jich obou, bude zpravidla záležet na intenzitě určitého jednání, jeho účastnících a způsobu provedení. Jestliže diskriminující subjekt bude zaujímat nepříliš významné postavení na tak zvaném relevantním trhu, bude se na něj vztahovat pravidlo de minimis z práva na ochranu hospodářské soutěže, nemusí tím však být vyloučen postih podle generální klauzule z práva proti nekalé soutěži. Prostřednictvím generální klauzule lze postih nekalé soutěže založit i na porušení těch norem veřejného práva, jejich vztah k hospodářské soutěži není ani zdaleka tak bezprostřední, jak tomu bylo u výše zmíněných právních úprav. Rozhodující bude, zda rozpor s požadavky veřejného práva se zároveň dotýká soutěžního postavení soukromoprávních účastníků hospodářské soutěže.

Názorný příklad na takovou situaci nabízí rozhodnutí Vrchního soudu v Praze<sup>65</sup>, kde se jednalo o spor z důvodu nekalé soutěže, v němž byla autoškola žalována proto, že nedodržovala předpisy správního práva o podmínkách a způsobu vyučování a výcviku uchazečů o řidičský průkaz. Žalobce byla jiná autoškola, která se cítila být poškozována v soutěži takovým počínáním žalované. Soud 1. stupně žalobu zamítnul. Podle jeho názoru pokud měl žalobce za to, že žalovaný nedodrží speciální právní předpisy, legitimní nápravu poskytuje správní právo. Soud odvolací tento názor nesdílel. Právní věta v jeho publikovaném rozhodnutí<sup>66</sup> instruktivně vyjadřuje úvahu, na níž je toto rozhodnutí založeno a zní: “ *Při zkoumání podmínek naplnění generální klauzule nekalé soutěže není samo o sobě rozhodné, zda tvrzeným jednáním byly či nebyly porušeny předpisy z určitého odvětví práva jiného než té části, která upravuje horizontální vztahy při podnikání, tedy zda jsou porušovány předpisy veřejného práva či práva soukromého, rovněž není rozhodné, zda daná konkrétní oblast práva zároveň upravuje kontrolní mechanismy a prostředky k nápravě včetně sankcí, směřujících k porušovateli těchto předpisů. Rozhodné naopak je, zda tvrzené jednání, které je v rozporu s právními předpisy, má kauzální vztah k hospodářské soutěži a dopad v soutěži. Tedy zda tvrzené jednání je porušením dobrých mravů soutěže a toto jednání je způsobilé vyvolat újmu jiným soutěžitelům nebo spotřebitelům, tedy zda jsou dány předpoklady kvalifikace jednání podle § 44 odst. 1 obchodního zákoníku.* “

#### **4.2.2 Porušení norem soukromého práva**

I porušení nejrůznějších norem soukromého práva může být zároveň porušením práva proti nekalé soutěži. Platí to zejména o právech duševního vlastnictví a z nich pak v první řadě o právech průmyslových<sup>67</sup>. Na některá z nich se ostatně odvolávají i ustanovení o nekalé soutěži (§ 46 a § 47 obchodního zákoníku), jiná

---

<sup>65</sup> Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze R 3 Cmo 253/97

<sup>66</sup> Macek, J.,: Rozhodnutí ve věcech obchodního jména a nekalé soutěže, Praha: C. H. Beck, 2000, s. 98

<sup>67</sup> Horáček, Čada, Hajn: Práva k průmyslovému vlastnictví. Praha: C. H. Beck, 2005, s. 384 a následující

lze opět vtáhnout do systému práva proti nekalé soutěži prostřednictvím generální klauzule, pokud jsou splněny všechny z jejich podmínek.

Poměrně častým případem je i souběh práv na ochranu osobnosti s právem proti nekalé soutěže, zejména pokud jde o neschválené využití osobnostních atributů za účelem reklamy. Aplikace ustanovení o klamavé reklamě by v takovém případě byla nepříliš schůdná. Opět však může jít o jinak nekalou reklamu podle § 44 odst. 1 obchodní zákoníku, z. č. 513/1991 Sb., ve znění pozdějších předpisů. Pojetí, která vyžadují k odpovědnosti za nekalou soutěž, aby byl dán soutěžní vztah, vycházejí z toho, že dotčený subjekt je zde soutěžitelem ad hoc. Takové koncepte je založeno za předpokladu, že ten, jehož osobnostní atributy byly nedovoleně použity k reklamním účelům, mohl svou tvář, jméno atd. sám komerčně využívat. Osobnosti známé ze světa umění a sportu ostatně svou popularitu využívají komerčně v reklamě často.

Zajímavý, nikoliv však výjimečný, zásah do osobnostních práv, který byl zároveň jednáním v hospodářské soutěži, řešil i český soud. Ve sporu byla žalována obchodní společnost, která v časopise B nechala v rámci své vlastní propagace zveřejnit fotografii rodinného domu žalobců s označením „rodinný dům S.“ (oním S. je zde naznačováno příjmení žalobců v přechýlené podobě). Soud 1. stupně žalobu na ochranu osobnosti uznal co do základu, uplatněným nárokům vyhověl částečně přiznáním omluvy. Soud odvolací žalobu zamítl. Nejvyššímu soudu jako soudu dovolacímu se tento závěr nejevil jako správný a po pečlivém zkoumání uvedl mimo jiné, že bylo třeba v posuzované věci především bedlivě vážit, jak dalece bylo zasaženo použitím popisky „rodinný dům S.“ do práva na ochranu jména (zde příjmení) žalobců. Přitom podle názoru dovolacího soudu je třeba užití jména současně posuzovat v kontextu s okolnostmi, které toto užití provázely. To tím spíše, pokud k němu dojde při komerčním využití, například pro reklamní účely. V takovém případě lze jen obtížně dovozovat, že jsou zde skutečnosti, které by vylučovaly neoprávněnost zásahu<sup>68</sup>. Posléze uvedená myšlenka z rozhodnutí dovolacího soudu naznačuje, že by zde přicházela v úvahu i žaloba z titulu nekalé

---

<sup>68</sup> Nejvyšší soud České republiky: Rozsah a obsah občanskoprávní ochrany jména. Zveřejnění fotografie domu jako zásah do práva na ochranu osobnosti. Právní rozhledy č. 8/2005, s. 297



soutěže, zvláště když v její úpravě jsou podmínky pro přiznání přiměřeného zadostiučinění v penězích stanoveny méně náročným způsobem než v § 13 odst. 2 občanského zákoníku, z. č. 40/1964 Sb., ve znění pozdějších předpisů. V daném případě lze majitele dotčeného domu označit za spotřebitele služby (stavba domu), s níž nekalé soutěžní jednání souviselo. I zde by mohla přicházet v úvahu koncepce soutěžitele ad hoc. Svého času byl v denním tisku zveřejněn případ populárního umělce, který dal úplatný souhlas k tomu, aby stavební podnik, jenž mu stavěl vilu, použil její snímky k propagaci své stavební činnosti.

Ve vztahu autorského práva a práva proti nekalé soutěži si lze především představit situace, ve kterých bude sporná aplikace autorského práva (např. pochybnosti, zda část díla, název a jméno postavy požívají samostatnou ochranu dle § 2 odst. 3 ve spojení s § 2 odst. 1 autorského zákona, z. č. 121/2000 Sb., ve znění pozdějších předpisů). V takových situacích může přicházet v úvahu ochrana podle práva proti nekalé soutěži buď na základě speciálních skutkových podstat (práva na označení upravená v § 47 eventuelně § 48 obchodního zákoníku) či generální klauzule proti nekalé soutěži. V jiných případech může jít o souběh úprav.

Nakladatelství A publikovalo příručky (návody k různým činnostem), jejichž název začínal slovy „Přeborník v .....“ Konkurenční nakladatelství B později začalo pro své příručky stejného zaměření také používat shodné označení. Nakladatelství A zvažovalo žalobu dle autorského práva (málo nadějnou, neboť zmíněný název nelze označit ve smyslu zmíněných ustanovení autorského zákona za jedinečný výsledek tvůrčí činnosti autora). Také žaloba pro nekalou soutěž dle § 47 obchodního zákoníku (vyvolání nebezpečí záměny) byla problematická, neboť nakladatelství B jinými způsoby dbalo o to, aby nedošlo k zaměnitelnosti obou subjektů. Opět tu však přicházela v úvahu aplikace generální klauzule. Název knihy má i propagační funkci (jeho volba je proto jednáním v soutěži), otrocké kopírování počínů druhého soutěžitele je jednáním proti dobrým soutěžním mravům, které může způsobit soutěžiteli újmu hmotnou i nehmotnou.<sup>69</sup>

---

<sup>69</sup> Eliáš, Bejček, Hajn: Kurz obchodního práva – obecná část, soutěžní právo, 5. vydání, C.H. Beck 2007, Kapitola 27.

Název Kunderova díla „Nesnesitelná lehkost bytí“ je pro svou originalitu samostatně chráněn dle autorského zákona. Pokud by však někdo používal v reklamě na projímací prostředek jeho parafrázi ve sloganu „Snesitelná lehkost bytí“, mohl by být pravděpodobně napadán i podle práva proti nekalé soutěži za parazitní využití cizího výkonu buď s využitím § 48 obchodního zákoníku nebo opět za základě samostatně použitelné generální klauzule.

Podle generální klauzule proti nekalé soutěži lze postihnout rovněž rozpor s těmi normami soukromého práva, jejichž vztah k hospodářské soutěži není tak bezprostřední. Například porušení smluvních závazků ve většině případů nemůže být chápáno jak delikt soutěžněprávní. Neplatí to však vždy. Pokud mezi konkurenty A a B dochází i k vzájemnému plnění a pokud soutěžitel A by soustavně neplnil své závazky vůči soutěžiteli B a činil to se záměrem vyřadit ho vůbec z trhu, přicházelo by v úvahu i posouzení podle práva proti nekalé soutěži eventuelně i podle práva na ochranu hospodářské soutěže.

### **4.2.3 Skrytá reklama**

V úvodu bych měla vysvětlit, co se myslí „skrytou reklamou.“ Skrytou reklamou můžeme označit takovou reklamu, u níž je obtížné rozlišit, že se jedná o reklamu. Tato reklama není označená (graficky či jinak). V běžném životě se se skrytou reklamou setkáváme často formou kamuflace do žurnalistického žánru. Hlavním problémem této reklamy je to, že 10 x více spotřebitelů uvěří reklamě, budou-li informováni v redakčním sdělení než kdyby tato byla označena jako reklama. Např. lékař radí, jak zhubnout (nikde není uvedeno, že se jedná o placenou inzerci), běžný čtenář může mít pocit, že se jedná o odborný článek – věří mu, módní časopisy, testy redakce apod.

V současné době se velice často setkáváme s termínem „product placement“. Jde o termín, který je skloňován v souvislosti s užitím předmětů určitých značek ve filmech či seriálech. Nyní je product placement aktuálním tématem. Tento způsob reklamy je stále obecně zakázán, ale možná vlivem lobbyistů se řeší otázka -

---

povolit jej ve filmech a seriálech či ne? Je zřejmé, že tento způsob reklamy má veliký vliv na odbyt propagovaného zboží a na druhé straně je to další způsob, jak získat finance pro výrobu filmů/seriálů. Na obhajobu filmařů chápou, že vytvářet film bez možnosti ukázat značky, které jsou mimochodem běžnou součástí našeho života, může působit poněkud vtipně a proč si tedy naopak tímto způsobem nepřivydělat. Přikláním se k názoru, který v dnešní době převládá – product placement může být ve filmech nebo seriálech, pokud bude v úvodu filmu divák na tuto skutečnost upozorněn a pokud „propagované produkty“ nebudou snímány reklamními technikami. Product placement nesmí mít vliv na vytvořený scénář!

Přestože je product placement v dnešní době zakázaný, můžeme se s ním setkat již nyní v mnoha filmech. Např. Velmi křehké vztahy, Raftáci, James Bond apod.

Další způsob skryté reklamy můžeme vidět ve formě velice oblíbeného sponzoringu. Sice má jít o příspěvek na tvorbu daného pořadu, ale jaká je skutečnost? Rada pro rozhlasové a TV vysílání často pokutuje TV stanice, které takovéto sponzoringy vysílají, protože je kvalifikuje jako reklamy nikoliv sponzoringy. O tom, zda se jedná o sponzoring či už je to reklama se vedou dlouhé debaty a neexistuje přesná definice. I sami členové Rady pro rozhlasové a televizní vysílání nejsou vždy za jedno.

V neposlední řadě musím připomenout, že se jedná o nekalosoutěžní jednání, protože osoba propagující své produkty je jistě soutěžitelem, jedná proti dobrým mravům soutěže (tento způsob reklamy je zakázaný a soutěžitel si tedy hledá cestu, jak uspět lépe než konkurence) a samozřejmě tento způsob má veliký vliv na spotřebitele, takže potenciálně konkurenci může přinést újmu, kdy divák dá přednost jinému výrobku.

#### **4.2.4 Nevyžádaná reklama**

Nevyžádaná je reklama, která vede k výdajům adresáta nebo pokud adresáta obtěžuje (reklama směřující ke konkrétnímu adresátovi za podmínky, že adresát dal předem jasně a srozumitelně najevo, že si nepřeje, aby vůči němu byla nevyžádaná reklama šířena). Pro příklad mohu uvést vhažování reklamních letáků i přes výslovný zákaz na poštovní schránce, obtěžování cestou telefonů,

podomní prodej, nejčastěji cestou e-mailů i na internetu. Tento způsob reklamy je považován za nekalý, protože:

- Neoprávněně zasahuje do práv uživatele
- Uživatele neoprávněně obírá o čas
- Uživatel může mít i finanční ztráty (tisk faxu – náklady na papír)
- Problém napadení viry
- Znevýhodňuje méně agresivní konkurenty.

Nevyžádána reklama je např. regulována zákonem č. 480/2004 Sb., ve znění pozdějších předpisů, o některých službách informační společnosti, kde v § 7/4 je uvedeno, že zasílání elektronické pošty za účelem šíření obchodního sdělení je zakázáno, pokud:

- Tato není zřetelně a jasně označena jako obchodní sdělení
- Skrývá nebo utajuje totožnost odesílatele, jehož jménem se komunikace uskutečňuje
- Je zaslána bez platné adresy, na kterou by mohl adresát přímo a účinně zaslat informaci o tom, že si nepřeje, aby mu byly obchodní informace odesílatelem nadále zasílány.

Dále zákonem č. 40/1995 Sb., ve znění pozdějších předpisů, o regulaci reklamy. Mimo jiné se soutěžitel tímto způsobem reklamy může dopustit trestného činu neoprávněného nakládání s osobními údaji či porušování autorského práva.

#### **4.2.5 „Zdarma“**

Za další velice rozšířený způsob nekalé reklamy je nabízení produktů, jejichž atraktivnost prodejce chce zajistit tím, že k produktu dá něco zdarma. Na slovíčko „zdarma“ průměrný spotřebitel slyší velice dobře. Pokud je skutečně k výrobku přidáno něco zdarma, je vše v pořádku. Bohužel praxe je poněkud rozdílná. Mezi nejčastější způsoby této nekalé reklamy jsou následující:

- **1 + 1** - při koupi jednoho produktu druhý dostanete zdarma. Ve skutečnosti je ale cena jednoho produktu vyšší než obvyklá (př. běžná cena

sprchového mýdla 50 Kč, když si koupíte balíček 1+1, kde budou dvě mýdla, zaplatíte 65 Kč – opravdu tedy zaplatíte méně, ale druhé mýdlo není ve skutečnosti zdarma)

- **2 + 1 zdarma** – ve skutečnosti zaplatíte více, než byste běžně zaplatili za dva tyto produkty (př. běžná cena sprchového mýdla 50 Kč, když si zakoupím 2 + 1 zdarma, zaplatím 120 Kč – opět stejný problém jako př. viz výše)
- **50 % zdarma** – běžná cena produktu je v této „akci“ vyšší než obvykle (př. 100 ml mýdla stojí 50 Kč, 150 ml mýdla stojí 70 Kč)
- **Vyhráli jste – máte zdarma.** Ve skutečnosti si spotřebitel musí ještě k tomu koupit další produkt, aby výhru mohl získat.
- **Výlet zdarma** – prodejci často organizují výlety „zdarma“, jejichž cílovou skupinou jsou v převážné většině důchodci. Tito lidé jsou nadšeni, že mají něco zdarma, nechají se zlákat. V závěru výletu jsou těmto lidem nabízeny různé produkty k zakoupení. Důchodci z pocitu vděčnosti, že mají výlet zdarma si pod nepřímým nátlakem nějaké to zboží zakoupí.

V těchto případech se jasně jedná o klamání spotřebitelů dle černé listiny, kterou se také nepojmenované skutkové podstaty inspirovaly. Přestože se v dnešní době zdá, že již tyto praktiky jsou více sledovány a tedy již k nim nedochází v hojném měřítku, stále se nepřestávám divit, jak i některé velké obchodní řetězce spolu s jejich dodavateli těchto nekalých obchodních praktik stále využívají.

#### **4.2.6 Soutěžní parazitismus**

Jako další případ nepojmenované skutkové podstaty můžeme uvést soutěžní parazitismus (využívání cizích poznatků, vynaložených nákladů apod.). Jednání, které nelze dosti dobře označit za parazitování na pověsti podle znění § 48 obchodního zákoníku, z. č. 513/1991 Sb., ve znění pozdějších předpisů. Jde o

situaci tak rozšířenou, že se o ní uvažuje jako o relativně samostatné skupině v rámci soudcovských podstat nekalé soutěže.<sup>70</sup>

Příklad: Se společností A rozvázal pracovní poměr její zaměstnanec a okamžitě založil vlastní společnost B. Ta po několika dnech začala produkovat podobný sortiment výrobků jako společnost A, která své výrobky měla chráněné průmyslovým vzorem. Výrobky společností A a B však byly vzhledově odlišné. Společnost B k výrobě použila stejný originální technologický postup a stejné originální složité výrobní zařízení, které byly vyvinuty ve společnosti A. Společnost A však neměla tento postup a tyto přípravky speciálně právně chráněné. Proto nároky proti společnosti B zprvu opírala pouze o svůj průmyslový vzor, o institut porušení obchodního tajemství (§ 51 ve spojení s § 17) a vyvolání nebezpečí záměny. Pro žádnou z těchto kvalifikací však nebyly splněny náročné podmínky stanovené v příslušné právní úpravě. Společnost A se dopustila omylu značně rozšířeného. Vycházela z předpokladu, jako by soutěžně nepřijatelným jednáním mohlo být pouze jednání, které porušuje některé ze speciálně upravených průmyslových práv či některou speciální skutkovou podstatu nekalé soutěže. Původně nevzala v úvahu obecné ustanovení o nekalé soutěži, jeho samostatně použitelnou generální klauzuli a z ní vycházející soudcovskou skutkovou podstatu nekalé soutěže – obecný soutěžní parazitismus. Na základě právního poučení pak společnost A změnila v žalobě právní kvalifikaci na generální klauzuli a tomu přizpůsobila svá skutková tvrzení a důkazní návrhy. Dokazovala zejména, pomocí znaleckého posudku, že společnost B nemohla samostatně, nezávisle vyvinout v tak krátkém čase ono speciální složité výrobní zařízení, které vyvinula a používala společnost A<sup>71</sup>.

Takové a jim svou podstatou podobné případy jsou velmi časté. Již v předválečném rozhodnutí č. 11 539 ze sbírky Vážného bylo judikováno, že „poškození soutěžitelovo může pozůstat v tom, že se zneužívání cizí myšlenky,

---

<sup>70</sup> Koncepce parazitismu jako zvláštní případu soutěžního počítání (eventuálně paralelního k soutěžnímu počínání) se rozvinula ve Francii. K tomu viz. Tourneau, le P. Le parasutisme (Agissement parasitaires et concurrence parasitaire. Paris: Litec, 1998)

<sup>71</sup> Eliáš, Bejček, Hajn: Kurz obchodního práva – obecná část, soutěžní právo, 5. vydání, C.H. Beck 2007, Kapitola 27.

*cizí práce a cizího do jejích realizace investovaného nákladu ohrožuje soutěžitelská jeho pozice a znehodnocuje jeho soutěžitelský náskok, kterého svou pílí i finančními obětmi nabyt, byť i nehrozilo nebezpečí skutečné záměny zboží.“*

Ochrana poskytovaná prostřednictvím generální klauzule proti nekalé soutěži nemůže mít však neomezené trvání, jak vyplývá z nedávného rozhodnutí Nejvyššího soudu České republiky<sup>72</sup> jakožto soudu dovolacího (skutková část podobná případu předchozímu): *“... žalobci mělo náležet nejen právo výlučného užívání nového řešení v předstihu před ostatními soutěžiteli, ale i právo bránit se proti všem ostatním na trhu v převzetí a užívání tohoto řešení bez jeho souhlasu, avšak nikoli jednou pro vždy, ale pouze po dobu odpovídající postavení soutěžitele na trhu tak, aby náklady, jež bylo třeba k prosazení konstrukce vynaložit, byly vyrovnány, a aby přínos nového řešení byl oceněn v jeho určitém postavení na trhu. Uzavřel, že není smyslem ani účelem ochrany proti jednání v nekalé soutěži zakonzervovat určitý stav, který by v důsledku vyhovění zdržovacím nárokům nastolil časově neomezené monopolní postavení žalobce na trhu a tím znemožnil volnou tržní soutěž.“*

#### **4.2.7 Ostatní**

V závěru nepojmenovaných skutkových podstat bych se chtěla alespoň v krátkosti zmínit o dalších podstatách, které se řeší spíše na akademické půdě než že bychom měli nějaká soudní rozhodnutí. Zde totiž musíme počítat s principem, kde není žalobce, není soudce. Pokud si soutěžitelé způsob nekalé soutěže tolerují, je tento způsob tolerován i ostatními.

Jako příklad tolerance nekalé soutěže je způsob „lavina hydra.“ Této metody v hojném počtu využívají naši mobilní operátoři. Nejčastějším způsobem – pokud seženeš dalších 5 zákazníků, dostaneš datovou kartu zdarma, za každého dalšího našeho zákazníka získáš slevu 10 % apod. Přestože neznám žádné soudní rozhodnutí v této věci, na akademické půdě je i toto jednání označeno za nekalosoutěžní.

---

<sup>72</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu 32 Cdo 189/2005-484

Další jednání, neřešené soudem, je podomní prodej postiženými osobami. Postižené osoby u spotřebitelů mohou vyvolat pocit soucitu a přestože daný produkt nepotřebují, zakoupí si ho. V tomto případě je ale potřeba zodpovědět otázku, zda prodejce nezaměstnal handicapované osoby z důvodu začlenění těchto osob do běžného života a snaha pomoci jim. Je zřejmé, že rozhodování soudu by v tomto případě nebylo jednoduché. Princip „v rozporu dobrými mravy soutěže“ by v tomto případě byl dle mého názoru předmětem dokazování.

Podobným jednáním je případ využívání pro podomní prodej svých příbuzných, známých. Ani tento případ se před soudy nedostal a zůstává pouze teorií v učebnicích.

Nepojmenovaných skutkových podstat je nespočítaně. Tzv. nepojmenované skutkové podstaty inspirované černou listinou jsou mimo jiné v převážné většině řešeny spíše na rovině „klamání spotřebitele“, tento způsob jednání se tedy spíše řeší Českou obchodní inspekcí, která za tato jednání ukládá pokuty. Jen velice zřídka se tyto případy dostávají k soudu.

#### **4.2.8 Vývoj soudcovských skutkových podstat**

Nekalá soutěž je oblast, která se stále vyvíjí a i náhled na nekalosoutěžní jednání se s vývojem společnosti mění. Katalog soudcovských skutkových podstat nekalé soutěže nemůže připomínat ony domácnosti, do nichž neustále přibývají nové předměty a žádné z nich neubývají. Některá jednání dříve postihovaná právem proti nekalé soutěži se stávají tolerovanými.

Rozhodovací praxe v některých zemích dlouho zakazovala jako jednu z forem zabraňovací soutěže, tak zvané bezúplatné nasycení trhu. To se i u nás stalo součástí profesorských skutkových podstat nekalé soutěže. Příkladem takového jednání byly zdarma rozdávané noviny s podstatnou částí reklamní, ale též s určitou částí redakční – aktuální zprávy, krátké komentáře apod.. To se považovalo za nekalou konkurenci ve vztahu k běžně prodávaným periodikům, ve kterých redakční materiály byly podstatně rozsáhlejší, vyžadovaly tedy vynaložení vyšších finančních prostředků. Dnes se však stala praxe bezplatně



poskytovaných novin (například deník Metro) běžnou součástí našeho života a právo toto jednání nepostihuje.

V praxi práva proti nekalé soutěži se také výrazně změkčuje původně přísný postih jednání, která lze označit jako přetahování zákazníků a přetahování zaměstnanců. Souboj o klientelu patří k samé podstatě hospodářské soutěže, jak to výstižně vyjádřil slogan, který bylo možné v minulosti spatřit u rakouských silnic, který zněl: „*Co se nám líbí na našich konkurentech? Jejich klientela.*“ Jinak řečeno – souboj o zákazníky patří k samé podstatě hospodářského soutěžení a musí v něm být dovoleno uplatnit běžné nástroje soutěživosti, pokud nejsou zákazníkům k výraznější újmě. Takový soudobější způsob nazírání zaznamenal již v dřívějších publikacích Karel Eliáš, který uváděl, že například poskytování určitých výhod zákazníkům se pokládá za nekalé jednání jen za zcela zvláštních okolností. Zdá se, že taková tendence se nadále prohlubuje.

Takovým příkladem může být poskytování zákaznických výhod, jimiž si konkurují operátoři mobilních sítí (možnosti bezplatného volání za určitých podmínek). Informace o takových nabídkách nesmějí být ovšem klamavé a nelze nabídkami tohoto druhu spotřebitele ani příliš obtěžovat. Ani ve vztazích mezi soutěžiteli zajisté nelze svévolně umísťovat vlastní reklamní předmět na reklamní nosiče, které vlastní nebo má v nájmu konkurent.

Také přetahování zaměstnanců se dnes chápe jako přirozená součást té části hospodářské soutěže, která probíhá na trhu pracovních sil. Přípustné je i cílené získávání pracovníků od konkurence (tak zvaný head hunting – lov mozků) operující s platovými a jinými výhodami pro získávané pracovníky. Tím spíše je přípustné využití nabídky té pracovní síly, která má u současného zaměstnavatele ten či onen důvod k nespokojenosti. V této souvislosti se uplatňuje i argumentace právem každého člověka na zlepšení svého pracovního osudu. Současné soutěžněprávní posouzení vychází z toho, že je především záležitostí zaměstnavatele, aby si pracovníky a jejich znalosti i dovednosti udržel pro sebe, ať již to činí tím, že jim zajišťuje stabilitu pracovního poměru, výhodné pracovní podmínky či si s nimi sjedná konkurenční doložku.

Takové zjištění i některé dříve uvedené příklady se zdají přece jen naznačovat, že měřítko nekalé soutěže, zvláště v evropském kontextu, se stávají přísnějšími, pokud se nekalé obchodní praktiky dotýkají spotřebitelů, a mírnějšími ve vzájemných střetech podnikatelských profesionálů.

## **5 Úprava nekalé soutěže v Evropském právu**

Evropské právo reguluje oblast soutěžního práva dvěma směry: jednak se zaměřuje na ochranu hospodářské soutěže jako takové, jednak se ubírá cestou ochrany spotřebitele, např. výslovnou regulací některých nekalých soutěžních praktik. V poslední době můžeme říct, že Evropské právo se ubírá cestou upřednostňování ochrany spotřebitele před ochranou soutěžitele. Právo proti nekalé soutěži není na rozdíl od práva regulujícího hospodářskou soutěž komunitárním právem regulováno ucelenou právní úpravou. Důvodem je nesporná rozmanitost jednotlivých úprav členských států (počínaje formou právních norem až po regulaci skutečného nekalosoutěžního chování v jednotlivých zemích závislé na dalších společenských faktorech). Jednotlivým prvkem v této oblasti je Pařížská úmluva<sup>73</sup>, čl. 10bis (v odst. 1) je vyhrazeno právo příslušníků Unie na účinnou ochranu proti nekalé soutěži. Komunitární právo se ubírá cestou vybudování důkladné ochrany práv jednak soutěžitelů cestou úpravy práva hospodářské soutěže, jednak ochrany práv jednotlivých spotřebitelů, popř. dalších účastníků trhu. Vymezuje tak prostor, ve kterém se soutěžitelé pohybují a vymezují vůči sobě navzájem, a všichni vůči spotřebitelům.

### ***5.1 Evropská politika***

Cílem evropské politiky hospodářské soutěže je vytvoření trhu funkčního v rámci režimu hospodářské soutěže ve prospěch evropských spotřebitelů a dalších účastníků trhu. Účinnými nástroji jsou tzv. antimonopolní pravidla uvedená v čl. 81 a čl. 82 ve Smlouvě o založení Evropského společenství z 1. ledna 1958 ve

---

<sup>73</sup> Pařížská úmluva na ochranu průmyslového vlastnictví ze dne 20. 3. 1883, revidovaná v Bruselu dne 14. 12. 1990, ve Washingtonu dne 2. 6. 1911, v Haagu dne 6. 11. 1925, v Londýně dne 2. 6. 1934, v Lisabonu dne 31. 10. 1958 a ve Stockholmu dne 14. 7. 1967, vyhlášky č. 64/1975 Sb., ve znění vyhlášky č. 81/1985 Sb.

znění pozdějších změn (dále jen „Zakládací smlouva“), dále kontrola spojování a kontrola státní podpory. Těmito nástroji Evropská unie reguluje oblasti energetiky, finančních služeb, elektronických komunikací, informačních technologií, sdělovacích prostředků, dopravy a poštovních služeb.

V článku 28 (bývalý článek 30) Zakládací smlouvy jsou zakázána množstevní omezení dovozu, jakož i veškerá opatření s rovnocenným účinkem. V článku 29 (bývalý článek 34) Zakládací smlouvy jsou mezi členskými státy zakázána množstevní omezení vývozu, jakož i veškerá opatření s rovnocenným účinkem. Článek 30 (bývalý článek 36) Zakládací smlouvy pak upravuje některé výjimky ze zákazů nebo omezení dovozu, vývozu nebo tranzitu odůvodněné ochranou významných hodnot. Ani takové zásadně dovolené zákazy však nesmějí sloužit jako prostředky svévolné diskriminace nebo zastřené omezování obchodu mezi členskými státy. Generální klauzule umožňuje překonat dočasný nebo trvalejší rozpor mezi národním právem proti nekalé soutěži dotýkající se zejména zákazy množstevních omezení, které jsou obsaženy v Zakládací smlouvě.

Opatření s rovnocenným účinkem jako množstevní omezení dovozu či vývozu mohou nabývatí nejrůznějších forem (mj. i podobu soutěžních opatření jako reklama a označování zboží). Důvody pro výjimky z uvedených zákazů mohou být shledávány i v potřebě potírat nekalou soutěž. Výklad dobrých soutěžních mravů proto musí vážit mezi hodnotami volného pohybu zboží, jak tuto hodnotu sledují články 28 a 29 Zakládací smlouvy, a hodnotami, na jejichž základě lze dle článku 30 Zakládací smlouvy volný pohyb zboží omezit (zde se mimo jiné zmiňuje potřeba ochrany průmyslového a obchodního vlastnictví).

Takový střet hodnot a způsob jeho řešení se dá demonstrovat na dnes již klasickém případě Chassis de Dijon, který posuzoval Evropský soudní dvůr. Ve sporné záležitosti šlo o to, že společnosti REWE byl v Německu zakázán tamními orgány veřejné moci dovoz a distribuce alkoholického nápoje, který obsahoval menší množství alkoholu než bylo pro aperitivy stanoveno německým zákonem.

Ve sporu vláda Spolkové republiky Německo, jako vedlejší účastník, tvrdila, že stanovení minimálního obsahu alkoholu v daných případech chrání spotřebitele před nekalými obchodními praktikami ze strany výrobců a distributorů. Snížení

obsahu alkoholu v určitých nápojích by totiž mohlo vést k soutěžní výhodě ve srovnání s nápoji, jejichž obsah alkoholu je vyšší. U nich je totiž alkohol nejdražší složkou ceny, neboť podléhá vysokému zdanění. Nápoje s nižším obsahem alkoholu mohou být proto prodávány levněji, což zvyšuje jejich atraktivitu pro konzumenty. Míra nižší ceny však nemusí korespondovat s nižším množstvím alkoholu. Evropský soudní dvůr uznal jistou oprávněnost této argumentace. Zároveň však dovodil, že nelze jít tak daleko, aby byla stanovena minimální evropská míra alkoholu v nápojích jako podstatná záruka poctivého obchodu a ochrana proti klamavosti. Transparentnost obchodu lze jednoduše zajistit tím, když na obalu výrobku bude uvedeno označení původu určitého výrobku a informace o obsahu alkoholu. Výrazně se tu objevuje myšlenka, že různé výrobky nemusí mít v Evropě jednotnou podobu, pokud budou o těchto výrobcích poskytnuty spotřebiteli dostatečné informace.<sup>74</sup>

V dubnu roku 1975 přijala Evropská komise strategický dokument, Předběžný program Evropského hospodářského společenství o ochraně spotřebitele a informační politice<sup>75</sup>. Dokument obsahoval pět základních práv spotřebitele (ochrana zdraví a bezpečnosti, ochrana ekonomických zájmů, náhrada škody, informace a vzdělávání a zastoupení). V návaznosti na tato práva reguluje komunitární právo např. výrobu potravin nebo léčiv (ochrana zdraví a bezpečnosti), nepřiměřené smluvní podmínky (ochrana ekonomických zájmů) apod. Předběžný program byl posléze následován dalšími strategickými dokumenty, které na něj navazují a jsou zpracovávány dodnes.

Pojem „spotřebitel“ byl v primárním právu zakotven poprvé v rámci Jednotného evropského aktu<sup>76</sup>. V čl. 95 obsahuje zmocnění Evropské komisi navrhnout opatření a ochranu spotřebitelů. Jako samostatná politika byla ochrana spotřebitele definována až v Maastrichtské smlouvě, která v čl. 153 obsahuje základní

---

<sup>74</sup> Rozhodnutí založilo nový obraz evropského spotřebitele jakožto člověka průměrně informovaného, pozorného a obezřetného

<sup>75</sup> Knoblochová V., Strategie spotřebitelské politiky na unijní úrovni. Ministerstvo průmyslu a obchodu. Publikováno 25. 5. 2007

<sup>76</sup> Jednotný evropský akt, účinný od 1. 7. 1987, rozšiřuje a doplňuje tzv. Římské smlouvy (Smlouvy o zřízení Evropského hospodářského společenství a Evropského společenství pro atomovou energii)

ustanovení této oblasti – Společenství musí přispívat k posilování ochrany spotřebitele.

Významný dokument je dále Strategie spotřebitelské politiky EU 2007 – 2013 z března roku 2007. V rámci této strategie jsou formulovány cíle:

- Posílit postavení spotřebitelů v Evropské unii
- Zvýšit blahobyt spotřebitelů (z hlediska cen, výběru, kvality, dostupnosti, různorodosti a bezpečnosti)
- Účinně chránit spotřebitele před riziky a hrozbami s nimiž si sami neporadí.

V návaznosti na tyto cíle jsou určeny i priority s uvedením konkrétních opatření, např. zlepšení kontroly spotřebitelských trhů a vnitrostátních spotřebitelských politik, zlepšení právních předpisů v oblasti ochrany spotřebitele, zlepšení vymahatelnosti předpisů a domáhání se práv, zlepšení informovanosti spotřebitelů apod.

## ***5.2 Směrnice Evropského parlamentu a Rady***

S právem nekalé soutěže souvisí zejména směrnice o nekalé a srovnávací reklamě 84/450/EHS ze dne 10. září 1984 ve znění pozdějších směrnic o klamavé a srovnávací reklamě, tato směrnice nebyla nikdy do českého práva bezprostředně převedena. Vycházelo se z úvahy, že poměrně abstraktní úprava klamavé reklamy v obchodním zákoníku a dosavadní rozvinutá rozhodovací praxe v otázkách klamavé reklamy (včetně existence a způsobu uplatňování generální klauzule proti nekalé soutěži) poskytují dostatek možností k tomu, aby se záměry i jednotlivá ustanovení uvedené směrnice dala uplatnit v českém soukromém právu. Navíc některá ustanovení z této směrnice byla transponována do veřejnoprávní úpravy a prostřednictvím generální klauzule mohou být aplikována i při posuzování reklamy z hlediska práva soukromého. Platí to například o ustanovení § 7b odst. 1 z. č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy, ve znění pozdějších předpisů a o změně a doplnění zákona č. 486/1991 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, ve znění pozdějších předpisů, kde ve shodě s textem § 3 výše zmíněné směrnice je stanoveno:

*Při posuzování, zda je reklama klamavá, orgán dozoru bere v úvahu všechny její rysy a především informace, které obsahuje a přitom posuzuje*

- *charakteristiky zboží nebo služeb, jichž se reklama týká, zejména jejich dostupnosti, provedení, původ, způsob využití, vhodnost k využití, výsledky, které lze od využití očekávat a výsledky zkoušek nebo prověrek prováděných na zboží nebo službách,*
- *cenu nebo způsob, jakým je cena vypočtena, a podmínky, za nichž je zboží dodáváno nebo služby poskytovány,*
- *charakteristiku a hodnocení zadavatele reklamy, zejména jeho kvalifikaci, držení průmyslových práv a jeho ocenění na výstavách a soutěžích.*

Velice významnou směrnicí v právu nekalé soutěže je dále směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES ze dne 11. května 2005 o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu a o změně směrnice Rady 84/450/EHS, směrnic Evropského parlamentu a Rady 97/7/ES, 98/2/ES a 2002/65/ES a nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 2006/2004, dále jen „směrnice o nekalých obchodních praktikách“. Koncepční význam této směrnice spočívá v tom, že se týká nekalých praktik ve vztahu ke spotřebitelům. V souvislosti s tím zároveň mění směrnici 84/450/EHS, která má napříště chránit obchodní profesionály proti klamavé reklamě a jejím nekalým projevům a stanovit podmínky, za nichž je dovolena srovnávací reklama.

Projevuje se tak tendence k rozpadu práva proti nekalé soutěži na dvě relativně samostatné oblasti:

- právo na ochranu obchodních profesionálů proti nekalým soutěžním praktikám (v bruselské terminologii se jedná o relaci „*business to business*“)
- právo na ochranu spotřebitelů proti nekalým obchodním praktikám ze strany obchodních profesionálů (relace „*business to consumers*“).

Zároveň ovšem i směrnice 2005/29/ES připouští značnou relativnost tohoto rozdílu, když v bodě 8. svých důvodů uvádí: *“Tato směrnice přímo chrání ekonomické zájmy spotřebitele před nekalými obchodními praktikami vůči spotřebitelům. Tím také nepřímou chrání oprávněné podniky před soutěžiteli, kteří*

*nedodrží pravidla této směrnice, a zaručuje korektní hospodářskou soutěž v oblastech jí koordinovaných.*“ Praktický právní důsledek tohoto věcného zjištění je zřejmý. Ať již je směrnice 2005/29/ES promítnuta do kterékoliv normy českého právního řádu, nekalá soutěžní praktika ve vztahu ke spotřebitelům bude zároveň nekalým soutěžním jednáním mezi hospodářskými soutěžiteli, mezi obchodními profesionály. Bude pak moci být postihována též na základě generální klauzule proti nekalé soutěži (§ 44 odst. 1 obchodního zákoníku). Směrnice 2005/29/ES proto musí být součástí výkladu českého práva proti nekalé soutěži. Platí to tím spíše, že v § 44 odst. 1 obchodního zákoníku je jeden ze znaků nekalé hospodářské soutěže vymezen jako způsobilost přivodit újmu jiným soutěžitelům nebo spotřebitelům.

### **5.2.1 Směrnice 2005/29/ES O nekalých obchodních praktikách**

11. května 2005 byla přijata směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES, která mimo jiné mění také směrnici 84/450/EHS. Důvodem pro její přijetí byla skutečnost, že právní předpisy členských států týkající se nekalých obchodních praktik stále vykazují značné rozdíly. Směrnice 84/450/EHS stanovila minimální kritéria pro harmonizaci právních předpisů týkajících se klamavé reklamy a umožnila členským státům zachovat nebo přijmout opatření, která poskytují spotřebiteli rozsáhlejší ochranu. V důsledku toho ale vznikly značné rozdíly v právních předpisech jednotlivých členských států, které vytvářejí soutěžitelům řadu překážek při využívání svobod vnitřního trhu, zejména pokud se chtějí zapojit do přeshraničního uvádění na trh, reklamních kampaní a podpory prodeje. Takové překážky mohou vést k výraznému narušení hospodářské soutěže a řádného fungování vnitřního trhu a vyvolávají nejistotu spotřebitelů ohledně jejich práv. Cílem směrnice 2005/29/ES (dále také „směrnice“) je stanovení jednotného právního rámce, který má zvýšit právní jistotu spotřebitelů i soutěžitelů. Směrnice článkem 4 zakazuje členským státům omezit svobodu poskytování služeb a volný pohyb zboží spadajících do oblasti, kterou tato směrnice sblíží.

Směrnice 2005/29/ES v řadě svých ustanovení navázala na již existující právní úpravy nekalých obchodních praktik v některých členských státech, ve kterých jsou spotřebitelé „plnohodnotnými“, někdy hlavními nebo až nepřiměřeně podporovanými subjekty ochrany. V těchto právních úpravách se mísí tradičnější soukromoprávní ochrana soutěžitelů se spíše veřejnoprávním pojetím ochrany spotřebitelů. Příkladem toho je belgický zákon z roku 1991 o obchodních praktikách a informování i ochraně spotřebitelů. Ten obsahuje dvě generální klauzule - jeho čl. 93 mívá na jednání, která jsou v rozporu s počestnými obchodními praktikami a mohou přivodit újmu spotřebitelům, článek 94 se pak týká nečestných obchodních praktik poškozujících spotřebitele.<sup>77</sup> Obdobnou úpravu obsahuje také německý zákon o nekalé soutěži - Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG).

**Subjekty nekalých obchodních praktik** jsou:

- spotřebitel
- obchodník.

Spotřebitele definuje směrnice v článku 2 písm. a) jako „fyzickou osobu, jež v obchodních praktikách spadajících do oblasti působnosti této směrnice jedná za účelem, který nelze považovat za provozování jejího obchodu, živnosti nebo řemesla anebo výkonu jejího svobodného povolání.“

Obchodníkem je dle čl. 2 písm. b) směrnice „fyzická nebo právnická osoba, jež v obchodních praktikách spadajících do oblasti působnosti této směrnice jedná za účelem, který lze považovat za provozování jejího obchodu, živnosti nebo řemesla anebo výkonu jejího svobodného povolání, a kdokoli, kdo jedná jménem obchodníka nebo v jeho zastoupení.“

Jako obchodní praktiky definuje směrnice v článku 2 písm. d) „jednání, opomenutí, chování nebo prohlášení, obchodní komunikace včetně reklamy a uvedení na trh ze strany obchodníka přímo související s propagací, prodejem nebo dodáním produktu spotřebiteli.“ Podle článku 3 odst. 1 se směrnice se

---

<sup>77</sup> Hajn, P. .: Hledá se paradigma pro evropské právo proti nekalé soutěži, In Hurdík, J., Fiala, J. a kol., Východiska a trendy vývoje evropského práva po vstupu České republiky do Evropské unie. Sborník z konference. Brno: Masarykova univerzita, 2005, s.113-130.



vztahuje na nekalé obchodní praktiky nejen v průběhu obchodní transakce týkající se produktu, ale také před a po ní.

Základem úpravy nekalých obchodních praktik ve směrnici je generální klauzule, demonstrativní výčet a seznam obchodních praktik v příloze I, které jsou považovány za nekalé za všech okolností. **Generální klauzule** je obsažena v článku 5 odst. 2 směrnice a stanoví znaky nekalé obchodní praktiky. Obchodní praktika je nekalá, pokud:

- je v rozporu s požadavky náležité profesionální péče a
- podstatně narušuje nebo je schopná podstatně narušit ekonomické chování průměrného spotřebitele, který je jejímu působení vystaven nebo kterému je určena, nebo průměrného člena skupiny, pokud se obchodní praktika zaměřuje na určitou skupinu spotřebitelů, ve vztahu k danému produktu.

Aby se jednalo o nekalou obchodní praktiku, musí být oba dva znaky splněny kumulativně. Článek 5 odst. 1 směrnice nekalé obchodní praktiky zakazuje.

Požadavky náležité profesionální péče definuje směrnice v článku 2 písm. h) jako „úroveň zvláštních dovedností a péče, kterou lze od obchodníka ve vztahu ke spotřebiteli rozumně očekávat, a která odpovídá poctivým obchodním praktikám nebo obecným zásadám dobré víry v oblasti obchodníkovy činnosti.“

V této definici je velmi důležité, že tuto péči může spotřebitel od obchodníka rozumně očekávat, z čehož vyplývá, že nelze očekávat péči příliš přehnanou, ale také ne nedostatečnou. Tudíž se bude pravděpodobně jednat o přístup a úroveň kvalifikace, které budou odpovídat obvyklým standardům v dané oblasti obchodní činnosti a budou se u jednotlivých oblastí obchodní činnosti lišit. Jinak se bude úroveň kvalifikace posuzovat v případě advokáta nebo lékaře, jinak u prodejce obuvi.

Úroveň dovedností a péče musí také odpovídat obecným zásadám dobré víry nebo poctivým obchodním praktikám v oblasti obchodníkovy činnosti. Obchodní praktiky zahrnují dle definice v čl. 2 písm. d) směrnice „jednání, opomenutí, chování, prohlášení, obchodní komunikaci včetně reklamy a uvedení na trh ze strany obchodníka, které přímo souvisejí s propagací, prodejem nebo dodáním produktu spotřebiteli.“

V druhém znaku generální klauzule se stanoví, že nekalá obchodní praktika „podstatně narušuje nebo je schopná podstatně narušit ekonomické chování průměrného spotřebitele.“

Za podstatné narušení ekonomického chování spotřebitele považuje čl. 2 písm. e) směrnice „použití obchodní praktiky, která významně zhoršuje schopnost spotřebitele učinit informované rozhodnutí, což vede k tomu, že učiní rozhodnutí o obchodní transakci, které by jinak neučinil.“ Bude se tedy jednat především o takové jednání obchodníka, který spotřebiteli neposkytne dostatečné informace o zboží nebo službě nebo mu tyto informace zkreslí, zatají. Důsledkem takového jednání potom bude kladné rozhodnutí spotřebitele o koupi určitého zboží nebo služby, které by ovšem kladné nebylo, kdyby byly spotřebiteli sděleny informace úplné.

Dále je ještě nutné podotknout, že aby byla obchodní praktika nekalá, nemusí k narušení ekonomického chování spotřebitele dojít. Postačí, pokud obchodní praktika může ekonomické chování spotřebitele podstatně narušit. Podle zásady proporcionality obsažené v důvodu přijetí směrnice č. 6 (dále také „důvod“) se ale musí jednat o závažné následky nekalých obchodních praktik a směrnice tudíž není prostředkem ochrany proti bagatelním případům.

Velice důležité v druhém znaku generální klauzule v článku 5 odst. 2 písm. b) směrnice je, že se musí jednat o narušení ekonomického chování **průměrného spotřebitele**. V předchozích předpisech se totiž mluvilo „pouze“ o spotřebiteli a to, že je nutné spotřebitele posuzovat jako průměrného spotřebitele se projevilo především v rozhodovací praxi ESD, např. v judikátech Tyčinky Mars nebo Verband Sozialer Wettbewerb Ev v. Clinique laboratories SNC a Estée Lauder Cosmetics GmbH.<sup>78</sup> Z rozhodnutí ESD vychází požadavek na posuzování průměrného spotřebitele jako takového spotřebitele, „který má dostatek informací a je v rozumné míře pozorný a opatrný, s ohledem na sociální, kulturní a jazykové faktory.“ Tento požadavek je obsažen také v důvodu přijetí směrnice č. 18. Rozhodnutí ESD stanoví požadavky na posuzování průměrného

---

<sup>78</sup> Hajn, P.: Ochrana spotřebitele proti klamavé reklamě, K rozhodovací praxi ESD, Právní fórum 2004, č.2, s.72-76.

spotřebitele jsou motivována zejména snahou, aby údajná ochrana spotřebitele nebránila volnému pohybu zboží a služeb mezi členskými státy.<sup>79</sup>

Pokud se obchodní praktika zaměřuje na určitou skupinu spotřebitelů, má být podle článku 5 odst. 2 písm. b) směrnice ve vztahu k danému produktu měřítkem pro posouzení průměrný člen takové skupiny. Takovým produktem můžou být např. značkové parfémy, zbraně atd.

V případě, že se jedná o skupinu spotřebitelů, kteří jsou z důvodu duševní nebo fyzické slabosti, věku nebo důvěřivosti snáze ovlivnitelní obchodní praktikou nebo produktem, který propaguje, hodnotí se působení takové praktiky z pohledu průměrného člena dané skupiny (článek 5 odst. 3 směrnice). Taková skupina spotřebitelů musí být dle ustanovení článku 5 odst. 3 směrnice určitá a jednoznačně vymežitelná. Tento požadavek ale může v praxi činit problémy s výkladem, protože není zcela jasné, podle čeho tuto jednoznačně vymežitelnou skupinu určit. Je také otázkou, jak soudce pozná průměrně důvěřivého člověka co by člena jednoznačně vymežitelné skupiny.<sup>80</sup> Domnívám se, že takovou skupinou spotřebitelů budou určitě děti nebo osoby mentálně postižené, dále jí mohou být také lidé trpící naprosto běžnou nemocí jako je např. chřipka, kterým lékárník „doporučí“ lék od určitého výrobce, nebo pozůstalí, kteří jsou často obětí agresivních praktik pohřebních služeb. V případě soudního sporu však bude záležet především na soudci, jak si s posouzením průměrného spotřebitele jako člena jednoznačně vymežitelné skupiny poradí.

Hranice ovlivnitelnosti těchto speciálních skupin spotřebitelů je však dána tím, že se dle ust. článku 5 odst. 3 směrnice musí jednat o způsob ovlivnění, který může obchodník rozumně očekávat. Ustanovení článku 5 odst. 3 směrnice se ale dle jeho poslední věty nedotýká běžných a oprávněných reklamních praktik, které používají zveličená prohlášení nebo prohlášení, která nejsou míněna doslovně, např. superlativní reklama.

---

<sup>79</sup> Hajn, P., : Hledá se paradigma pro evropské právo proti nekalé soutěži, In Hurdík, J., Fiala, J. a kol., Východiska a trendy vývoje evropského práva po vstupu České republiky do Evropské unie. Sborník z konference, Brno: Masarykova univerzita, 2005, s.113-130.

<sup>80</sup> Hajn, P.,: Evropská směrnice a smír soutěžitelů, Právní zpravodaj, 2005, č.12, s. 22.

Zavedení pojmu průměrného spotřebitele do právních řádů jednotlivých členských států ale bude mít i přes výše uvedené problémy významný vliv na sblížení posuzování chování spotřebitele, které je nyní v jednotlivých státech značně odlišné, a je také v řadě případů zámkou k diskriminaci soutěžitelů z jiných členských států ve svobodném přístupu na trh.

Dále je také nutné zdůraznit, že podle důvodu č. 7 je při posuzování, zda se jedná o nekalou obchodní praktiku či nikoli, „třeba brát plně v úvahu souvislosti daného jednotlivého případu.“

Článek 5 odst. 4 a 5 směrnice obsahuje demonstrativní výčet nekalých obchodních praktik. Jedná se o:

- klamavé obchodních praktiky
- agresivní obchodních praktiky.

Zvláštní kategorii tvoří obchodní praktiky uvedené v příloze I, které jsou za nekalé považovány vždy a nemusejí splňovat znaky generální klauzule.

### **Klamavé obchodní praktiky**

Definice klamavých obchodních praktik jsou obsaženy v člancích 6 a 7 směrnice a jsou jimi jak klamavá jednání, tak i klamavá opomenutí.

**Klamavé jednání** je dle článku 6 odst.1 takové jednání, které

- 1) obsahuje nesprávné informace, a je tedy nepravdivé, nebo
  - 2) uvádí nebo je schopné uvést průměrného spotřebitele v omyl, a to jakýmkoli způsobem, včetně celkového předvedení, i když informace jsou věcně správné
- a
- 3) vede nebo může vést k rozhodnutí spotřebitele o obchodní transakci, které by jinak neučinil.

Aby se tedy jednalo o klamavé jednání dle článku 6 odst. 1 směrnice, musí být naplněn znak 1) nebo 2) a současně vždy znak 3). Kromě toho musí být naplněny také všechny znaky generální klauzule. Dále musí jít o jednání, které

uvádí nebo je schopné uvést průměrného spotřebitele v omyl ve vztahu k jednomu nebo více z následujících bodů, kterými jsou:

- a) existence nebo podstata produktu
- b) hlavní znaky produktu, jako je jeho dostupnost, výhody, rizika, provedení, složení, příslušenství, poprodejní služby zákazníkům a vyřizování reklamací a stížností, výrobní postup a datum výroby nebo dodání, způsob dodání, způsobilost k účelu použití, možnosti použití, množství, specifikace, zeměpisný nebo obchodní původ, očekávané výsledky jeho použití nebo výsledky a podstatné části zkoušek nebo kontrol provedených na produktu;
- c) rozsah závazků obchodníka, motivy pro obchodní praktiku a podstata prodejního postupu, prohlášení nebo symbol týkající se přímého nebo nepřímého sponzorování nebo schválení obchodníka nebo produktu;
- d) cena nebo způsob výpočtu ceny anebo existence konkrétní cenové výhody;
- e) nutnost servisu, náhradních dílů, výměny nebo opravy;
- f) podstata, charakteristické rysy a práva obchodníka nebo jeho zástupce, například jeho totožnost a majetek, způsobilost, postavení, schválení, přidružení nebo vztahy, práva průmyslového, obchodního nebo duševního vlastnictví nebo jeho ocenění a vyznamenání;
- g) práva spotřebitele, včetně práva na náhradní dodání nebo vrácení kupní ceny podle směrnice 1999/44/ES o určitých aspektech prodeje spotřebního zboží a záruk na toto zboží, nebo rizika, kterým může být vystaven.

Klamavým jednáním může být dále jednání, které naplňuje znaky článku 6 odst. 2 směrnice. Podle článku 6 odst. 2 se obchodní praktika rovněž považuje za klamavou, pokud:

- ve věcných souvislostech, s přihlédnutím ke všem jejím rysům a okolnostem, vede nebo může vést k tomu, že průměrný spotřebitel učiní rozhodnutí o obchodní transakci, které by jinak neučinil (opět tedy, stejně jako v odstavci 1 článku 6 postačí, že jednání je způsobilé ovlivnit rozhodnutí spotřebitele)

a

- zahrnuje jakékoli uvádění produktu na trh, včetně srovnávací reklamy, které vede k záměně s jinými produkty, ochrannými známkami, obchodními firmami nebo jinými rozlišovacími znaky jiného soutěžitele  
nebo
- zahrnuje skutečnost, že obchodník nedodrží závazky obsažené v kodexu chování, k jejichž dodržování se zavázal, pokud obchodník v obchodní praxi uvádí, že je vázán kodexem a nejedná se o záměr závazku, ale o jednoznačný závazek, který lze ověřit.

Jednání podle článku 6 odst. 2, které může negativně ovlivnit chování spotřebitele, se tedy přímo netýká vlastností výrobku nebo služeb, ale skutečností, které souvisejí s prezentací těchto vlastností, např. uvedení na trh. Taktéž skutečnost, že obchodník uvádí, že je vázán kodexem chování, nemusí přímo souviset s vlastností produktu, ale může rozhodnutí spotřebitele ovlivnit.

### **Klamavá opomenutí**

Klamavým opomenutím je dle článku 7 odst. 1 směrnice taková obchodní praktika, která

- ve svých věcných souvislostech a s přihlédnutím ke všem jejím rysům, okolnostem a omezením sdělovacího prostředku opomene uvést závažné informace, které v dané souvislosti průměrný spotřebitel potřebuje pro rozhodnutí o obchodní transakci
- a
- tím způsobí nebo může způsobit, že průměrný spotřebitel učiní rozhodnutí o obchodní transakci, které by jinak neučinil.

Podle článku 7 odst. 2 se za klamavé opomenutí také považuje, pokud obchodník závažné informace zatají nebo je poskytne nejasným, nesrozumitelným nebo dvojznačným způsobem nebo v nevhodný čas anebo neuvede obchodní záměr obchodní praxe, není-li patrné ze souvislosti, a takové jednání vede nebo může vést k rozhodnutí spotřebitele o obchodní transakci, které by jinak neučinil.

Za závažné informace se v případě výzvy ke koupi považují informace uvedené v článku 7 odst. 4 písm. a) až e), pokud nejsou patrné ze souvislosti:

- a) hlavní znaky produktu v rozsahu odpovídajícím danému sdělovacímu prostředku a produktu;
- b) adresa a totožnost obchodníka, například jeho obchodní firma, a případně adresa a totožnost obchodníka, jehož jménem jedná;
- c) cena včetně daní, nebo pokud z povahy produktu vyplývá, že cenu nelze rozumně stanovit předem, způsob jejího výpočtu, a případně i veškeré další poplatky za dopravu, dodání nebo poštovné, nebo pokud tyto poplatky nelze rozumně stanovit předem, skutečnost, že k ceně mohou být účtovány takové další poplatky;
- d) ujednání o platebních podmínkách, dodání, plnění a vyřizování reklamací a stížností, pokud se odchylují od požadavků náležité profesionální péče;
- e) u produktů a obchodních transakcí, u kterých existuje právo na odstoupení nebo zrušení, existence takového práva.

Kromě toho je dle článku 7 odst. 5 směrnice nutné považovat za závažné také požadavky na informace stanovené jinými právními předpisy Společenství, které upravují obchodní komunikaci, reklamu a uvádění na trh. Demonstrativní výčet těchto předpisů je uveden v příloze II směrnice 2005/29/ES. Jedná se například o ustanovení směrnice 90/14/EHS o souborných službách pro cesty, pobyty a zájezdy, směrnice 98/6/ES o ochraně spotřebitelů při označování cen výrobků nabízených spotřebiteli nebo směrnice 2000/31/ES o elektronickém obchodu.

Pokud sdělovací prostředek, jímž se obchodní praktika šíří, klade omezení na prostor a čas, je třeba při rozhodování o tom, zda došlo k opomenutí informací, vzít v úvahu tato omezení a také veškerá opatření, která obchodník přijal k zajištění přístupu spotřebitelů k informacím jinými prostředky.

### **Agresivní obchodní praktiky**

Agresivní obchodní praktiky upravuje směrnice v článcích 8 a 9. Obchodní praktika je považována podle článku 8 za agresivní, pokud:

- obtěžováním, donucováním včetně použití fyzické síly nebo nepatřičným ovlivňováním výrazně zhoršuje nebo může výrazně zhoršit svobodnou volbu nebo chování průměrného spotřebitele ve vztahu k produktu (to je

ovšem nutné posuzovat ve věcných souvislostech a s přihlédnutím ke všem rysům a okolnostem praktiky)

a

- tím způsobí nebo může způsobit, že spotřebitel učiní rozhodnutí o obchodní transakci, které by jinak neučinil.

Při určení, zda obchodní praktika používá obtěžování, donucování včetně použití fyzické síly nebo nepatřičné ovlivňování, se bere v úvahu:

- její načasování, místo, povaha nebo doba trvání;
- použití výhrůžného nebo urážlivého jazyka nebo chování;
- vědomé využití obchodníkem jakéhokoli konkrétního neštěstí nebo takových závažných okolností, které vedou ke zhoršení úsudku spotřebitele, k ovlivnění rozhodnutí spotřebitele ve vztahu k produktu;
- veškeré obtížné nebo neúměrné mimosmluvní překážky uložené obchodníkem v případě, že spotřebitel chce uplatnit svá smluvní práva, včetně práv na vypovězení smlouvy nebo na přechod na jiný produkt nebo k jinému obchodníkovi;
- výhrůžka právně nepřipustným jednáním.

### **Obchodní praktiky uvedené v příloze I , tzv. černá listina**

Koncepčně zajímavou a prakticky důležitou součástí směrnice 2005/29/ES je Příloha č. I k této směrnici nazvaná „Obchodní praktiky, jež jsou za všech okolností považovány za nekalé“, dále také nazývána „černá listina“. Motivy jejího přijetí a její povahu naznačuje bod 17 důvodů směrnice, kde se píše: „*Pro zajištění vyšší právní jistoty je žádoucí určit takové obchodní praktiky, jež jsou za všech okolností nekalé. Příloha I proto uvádí praktiky, jež jsou za všech okolností nekalé, aniž bylo třeba provádět hodnocení jednotlivých případů podle článků 5 a 9. Tento seznam jde změnit pouze revizí této směrnice.*“ Výčet těchto obchodních praktik je uveden v příloze I směrnice 2005/29/ES a je dle článku 5 odst. 5 směrnice platný ve všech členských státech. Jednotlivé členské státy se tedy při provádění této směrnice nemohou v žádném případě odchýlit od znění přílohy I.



Tyto obchodní praktiky jsou dle článku 5 odst. 5 směrnice považovány za nekalé za všech okolností. Z toho vyplývá, že jednání uvedená v příloze I směrnice nemusejí splňovat znaky generální klauzule, která mluví o tom, že obchodní praktika je nekalá, pokud splňuje podmínky stanovené v článku 5 odst. 2. Z dikce odstavce 5 totiž vyplývá, že obchodní praktiky uvedené v příloze I nemusí být nekalé, ale jsou za nekalé považovány. Další problém, který tato „černá listina“ přináší, je skutečnost, že se jedná o praktiky, které jsou považovány za nekalé za všech okolností, čímž se toto ustanovení ocitá v rozporu s požadavkem zohledňovat okolnosti jednotlivého případu.<sup>81</sup> Řada z těchto zakázaných skutkových podstat navíc není zcela přesně formulovaná a jejich použití v praxi může vyvolávat problémy (např. zakázaná praktika č.20). Rakouský profesor Gamerith se ve své studii zaměřené na implementaci směrnice 2005/29/ES do rakouského právního řádu domnívá, že by bylo o mnoho výhodnější, kdyby namísto závazných zákazů nekalých obchodních praktik v příloze I byly tyto zakázané obchodní praktiky přijaty např. jako nezávazné vodítko pro interpretaci, jak tomu bylo v původním návrhu směrnice 2005/29/ES vytvořeném Komisí. Kromě toho je přijetí zakázaných obchodních praktik v příloze I jakožto závazné součásti směrnice naprosto zbytečné, neboť téměř všechny skutkové podstaty obsažené v příloze I lze podřadit pod generální klauzuli v článku 5 odst. 2, některé z nich navíc i pod definici klamavých nebo agresivních obchodních praktik (články 6-9 směrnice).<sup>82</sup>

Prakticky tedy můžeme postupovat tak, že nejprve zjistíme, zda posuzované jednání není zahrnuto ve výčtu těch klamavých či agresivních praktik, které jsou vyjmenovány v Příloze I. Pokud je tam nalezneme, nemuseli bychom již zkoumat, zda jsou dány obecnější podmínky nekalých obchodních praktik vyjádřené v „malých generálních klauzulích“ směrnice, respektive podmínky obecné generální klauzule z článku 5 směrnice. Jestliže posuzované jednání není obsaženo v „černé listině“, zkoumáme, zda splňuje podmínky některé z tzv. malých generálních klauzulí a zároveň obecné generální klauzule v článku 5 směrnice. Když

---

<sup>81</sup> Hajn, P. .: Evropská směrnice a smír soutěžitelů, Právní zpravodaj, 2005, č.12, s. 22.

<sup>82</sup> Gamerith, H. Richtlinienvorschlag über unlautere Geschäftspraktiken, Wien: Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit, 2004, s. 90-97.

posuzovaný případ nemůže být kvalifikován jako klamavé jednání či klamavé opomenutí respektive jako klamavá agresivní praktika ve smyslu obecných úprav těchto deliktů, hodnotíme jednání podle „velké generální klauzule“ v článku 5 směrnice. Tak je možné postihovat i jiné nekalé praktiky ve vztahu ke spotřebitelům než jsou praktiky klamavé a agresivní (srov. Článek 5 bod. 4 směrnice s demonstrativním výčtem ve formulaci: Obchodní praktiky jsou nekalé zejména jsou-li klamavé ve smyslu článku 6 a 7 nebo agresivní ve smyslu článku 8 a 9).

Splnění podmínek článku 5 směrnice (velké generální klauzule proti nekalým obchodním praktikám ve vztahu obchodník spotřebitel) bude zpravidla znamenat i naplnění generální klauzule proti nekalé soutěži z § 44 odst. 1 obchodního zákoníku. Platí to i přesto, že formálně vzato nejsou znaky (podmínky) obou těchto generálních klauzulí stejné a formulačně jsou zcela odlišné. Převedení obou generálních klauzulí na společného jmenovatele je umožněno z jedné strany tím, že pojem dobré mravy hospodářské soutěže je v soudobé judikatuře chápán spíše ve smyslu funkčním a že za porušení podmínek generální klauzule se odpovídá objektivně. Na druhé straně, podle jedné z četných definic ve směrnici, se náležitou profesionální péčí rozumí úroveň zvláštních dovedností, kterou lze od obchodníka ve vztahu ke spotřebiteli rozumně očekávat a která odpovídá poctivým obchodním praktikám nebo obecným zásadám dobré víry v oblasti obchodníkovy činnosti.

Jiná otázka, jak přísná mají být měřítka jednak při posouzení soutěžní nekalosti (zejména pokud jde o vztah mezi soutěžiteli) a jednak při posouzení nekalosti obchodní praktiky (ve vztahu ke spotřebiteli). Nasnadě by byla odpověď, že právo určené k ochraně spotřebitelů je výrazně poznamenáno tendencí k ochraně slabšího a že v režimu směrnice i národních právních úprav a rozhodovací praxe, jež ze směrnice vycházejí, budou uplatňována podstatně přísnější měřítka nekalosti, než při posouzení nekalosti ve vztazích mezi soutěžiteli a v režimu tradičního práva proti nekalé soutěži. Řešení však nemusí být tak jednoduché. Dle směrnice by měla být postihována jen taková jednání, která podstatně narušují nebo jsou schopná podstatně narušit ekonomické chování průměrného nebo

specifického spotřebitele. Agresivní je dle článku 8 směrnice taková praktika, která výrazně zhoršuje nebo může výrazně zhoršit svobodnou volbu nebo chování průměrného spotřebitele ve vztahu k produktu. Dalo by se tvrdit, že do směrnice takto pronikla myšlenka, že ani ti slabší by neměli být přespříliš hýčkání a že vlastnosti lidskému rodu geneticky dané (patří k nim jistá agrese, lákání až lstivosti, využití výkonů druhých apod.) lze a je účelné potlačovat jen do jisté míry. Své dobré důvody má i požadavek, aby takové poznání našlo svůj odraz v národních normách regulujících nekalou soutěž či alespoň do rozhodování ve věcech nekalé soutěže.

Příloha č. I uvádí zakázané klamavé obchodní praktiky, následně uvádím alespoň některé z nich:

- Tvrzení, že obchodník podepsal kodex chování, ačkoli tomu tak není.
- Používání značky důvěry, značky jakosti nebo rovnocenné značky bez získání potřebného povolení.
- Tvrzení, že kodex chování byl schválen veřejným nebo jiným subjektem, ačkoli tomu tak není.
- Tvrzení, že obchodníku (jakož i jeho obchodním praktikám) nebo produktu bylo uděleno schválení, potvrzení nebo povolení veřejného nebo soukromého subjektu, ačkoli tomu tak není nebo takové tvrzení není v souladu s podmínkami schválení, potvrzení nebo povolení. *V podobné, byť specifičtější věci, judikoval Vrchní soud v Praze v rozhodnutí č. j. R 3 Cmo 53/97: Pokud se v reklamním textu naznačuje, že výrobek byl schválen určitou institucí, až toto se týká pouze jednoho z mnoha dílů výrobku, jde o jednání nekalé soutěže podle § 45 obchodního zákoníku.*<sup>83</sup>
- Výzva ke koupi produktů za určitou cenu, aniž by obchodník zveřejnil důvody, na základě kterých se může domnívat, že nebude sám nebo prostřednictvím jiného obchodníka schopen zajistit dodávku uvedených nebo rovnocenných produktů za cenu platnou pro dané období a v

---

<sup>83</sup> Macek J.,: Rozhodnutí ve věcech obchodního jména a nekalé soutěže. Praha: C.H. Beck, 2000, s. 124

přiměřeném množství vzhledem k povaze produktu, rozsahu reklamy a nabízené ceny (vábivá reklama).

- Výzva ke koupi produktu za určitou cenu a poté odmítnutí ukázat inzerovaný předmět spotřebitelům nebo odmítnutí přijetí objednávek produktu nebo dodání produktu v přiměřené lhůtě nebo předvedení vadného vzorku produktu s úmyslem propagovat jiný produkt (reklama typu "přivábit a zaměnit").
- Nepravdivé tvrzení, že produkt bude dostupný pouze po omezenou dobu nebo že bude dostupný pouze po omezenou dobu za určitých podmínek, za účelem přimět spotřebitele k okamžitému rozhodnutí bez příležitosti nebo času potřebného k učinění informované volby.
- Závazek poskytnout poprodejní servis spotřebitelům, s nimiž obchodník před uzavřením obchodní transakce komunikoval jazykem, který není úředním jazykem členského státu, v němž se obchodník nachází, a následné poskytování servisu pouze v jiném jazyce, aniž to bylo spotřebiteli jasně sděleno předtím, než se spotřebitel zavázal k obchodní transakci.
- Tvrzení nebo jiné vytváření dojmu, že prodej produktu je dovolený, i když tomu tak není.
- Uvádění práv, která spotřebitelům vyplývají ze zákona, jako přednosti obchodníkovy nabídky.
- Využití prostoru ve sdělovacích prostředcích k propagaci produktu, za kterou obchodník zaplatil, aniž by to byl spotřebitel schopen z obsahu, obrázků nebo zvuků jednoznačně poznat. (Placená reklama ve formě novinových článků, advertorial)
- Věcně nesprávné tvrzení o povaze a míře rizika pro osobní bezpečnost spotřebitele nebo jeho rodiny, pokud si produkt nezakoupí.
- Propagace výrobku podobného výrobku konkrétního výrobce způsobem, jenž cíleně vede k uvedení spotřebitele v omyl tak, že uvěří, že daný výrobek je vyroben tímž výrobcem, i když tomu tak není.

- Zahájení, provozování nebo propagace pyramidového programu, kdy spotřebitel zaplatí za možnost získat odměnu, která závisí především na získávání nových spotřebitelů do programu, a nikoli na prodeji nebo spotřebě produktů.
- Tvrzení, že obchodník zamýšlí ukončit obchodování nebo se stěhuje, ačkoli tomu tak není.
- Tvrzení, že produkty usnadní výhru ve hrách založených na náhodě.
- Nepravdivé tvrzení, že produkt může vyléčit nemoci, poruchu nebo tělesné postižení.
- Poskytování věcně nesprávných informací o tržních podmínkách nebo o možnosti opatřit si produkt s úmyslem přimět zákazníka k jeho pořízení za méně výhodných podmínek, než jsou běžné tržní podmínky.
- Obchodní praktika, v níž se tvrdí, že v rámci propagace probíhá soutěž o ceny, aniž by byly uděleny ceny, které odpovídají uvedenému popisu, nebo jejich odpovídající náhrada.
- Popis produktu slovy "gratis", "zdarma", "bezplatně" a podobnými, pokud musí spotřebitel zaplatit jakékoli jiné náklady, než jen nevyhnutelné náklady spojené s reakcí na obchodní praktiku a s vyzvednutím nebo doručením věci.

Příloha I také uvádí zakázané agresivní obchodní praktiky, některé z nich jsou následující:

- Vytvoření dojmu, že spotřebitel nemůže provozovnu opustit bez uzavření smlouvy.
- Osobní návštěvy u spotřebitele a nedbání požadavku spotřebitele opustit jeho byt a nevracet se, kromě situací a v rozsahu odůvodněném podle vnitrostátních právních předpisů za účelem vymáhání smluvních závazků.
- Vytrvalé a nevyžádané nabídky prostřednictvím telefonu, faxu, e-mailu nebo jiných prostředků přenosu na dálku, kromě situací a v rozsahu odůvodněném podle vnitrostátních právních předpisů za účelem vymáhání smluvních závazků.

- Začlenění do reklamy přímého nabádání určeného dětem, aby si inzerované produkty koupily nebo aby přesvědčily své rodiče nebo jiné dospělé, aby jim je koupili.
- Výslovné sdělení spotřebiteli, že pokud si produkt nebo službu nekoupí, ohrozí to pracovní místo nebo živobytí obchodníka.
- Vytváření klamného dojmu, že spotřebitel již vyhrál nebo vyhraje, popřípadě že vyhraje, pokud bude jednat určitým způsobem, cenu nebo jinou obdobnou výhodu, ačkoli ve skutečnosti neexistuje žádná taková cena ani obdobná výhoda nebo pro získání ceny nebo jiné obdobné výhody musí spotřebitel vynaložit finanční prostředky nebo mu vznikají výdaje.

Řada zakázaných obchodních praktik obsažených v příloze I směrnice 2005/29/ES byla již dříve judikaturou na základě generální klauzule označena za protiprávní jako tzv. nepojmenované nekalosoutěžní delikty.<sup>84</sup> Jedná se např. o pyramidu, agresivní reklamu, nevyžádané nabídky nebo obchodní praktiky těžící ze soucitu.<sup>85</sup>

### **5.2.2 Právní prostředky ochrany proti nekalým obchodním praktikám dle směrnice 2005/29/ES**

Za účelem vytvoření prostředků ochrany proti nekalým obchodním praktikám ukládá směrnice 2005/29/ES členským státům v článku 11 odst. 1 povinnost přijmout právní předpisy, které „umožní osobám nebo organizacím, které mají podle vnitrostátních právních předpisů oprávněný zájem na boji proti nekalým obchodním praktikám, včetně soutěžitelů, aby podaly žalobu pro používání nekalých obchodních praktik u soudu nebo napadly tyto nekalé obchodní praktiky

<sup>84</sup> Hajn, P.,: In Eliáš, K., Bejček, J., Hajn, P. a kol., Kurs obchodního práva, 4. vydání, Praha: C.H.Beck, 2004, s. 343-351.

<sup>85</sup> Večerková, E., Hajn, P. In: Bejček, J. a kol.: Nástin obchodního práva. Úvodní část. Soutěžní právo, obchodní společnosti, Brno: Masarykova univerzita, 2004, s. 50.

u správního orgánu.“ Každý členský stát přitom může rozhodnout, kterou z těchto možností využije.

Článek 11 odst. 1 směrnice tedy umožňuje členským státům určit okruh aktivně legitimovaných subjektů, ale výslovně jim neukládá povinnost zajistit spotřebitelům možnost uplatňovat individuální nároky na ochranu proti nekalým obchodním praktikám. Článek 11 odst. 1 tedy není zcela v souladu s cílem směrnice uvedeným v důvodu č. 8, podle kterého sice „směrnice přímo chrání ekonomické zájmy spotřebitele před nekalými obchodními praktikami,“ a současně výslovně neukládá členským státům povinnost zajistit spotřebitelům možnost uplatňovat individuální nároky na ochranu proti nekalým obchodním praktikám. Naopak článek 11 odst. 1 směrnice uvádí, že osobami oprávněnými podat žalobu proti nekalým obchodním praktikám mají být také soutěžitelé, kteří podle znění důvodu č. 8 mají být chráněni pouze nepřímo „před soutěžiteli, kteří nedodržují pravidla této směrnice.“

Při provádění směrnice záleží především na jednotlivých členských státech, zda prostřednictvím vnitrostátních právních předpisů umožní podávání individuálních žalob spotřebitelům nebo na místo toho organizacím na ochranu zájmů spotřebitele. Obávám se, že v praxi by pak, pokud nebudou takové organizace řádně vykonávat svoji činnost nebo ji budou vykonávat úplatně, mohlo dojít i k ohrožení ochrany spotřebitele před nekalými obchodními praktikami.

Další otázkou je, jaké nároky zahrnuje formulace „podat žalobu pro používání nekalých obchodních praktik.“ Směrnice v článku 11 odst. 2 ukládá členským státům pouze povinnost zajistit aktivně legitimovaným subjektům možnost uplatnit zdržovací nárok. Zajištění dalších nároků jako je např. odstraňovací nárok, náhrada škody atd. je ovšem opět v dispozici jednotlivých členských států. Členské státy mají dle článku 11 odst. 2 povinnost udělit soudům nebo správním orgánům takové pravomoci, aby nařídily zastavení nekalých obchodních praktik, bezprostředně hrozící nekalé obchodní praktiky zakázaly nebo zahájily příslušné soudní řízení směřující k nařízení jejich zastavení nebo zákazu, a to i „bez důkazu o skutečně vzniklé ztrátě, újmě, úmyslu nebo nedbalosti na straně obchodníka.“

Členské státy dále mohou prostřednictvím vnitrostátních právních předpisů soudům nebo správním orgánům uložit oprávnění požadovat, aby byly nejprve využity jiné stanovené prostředky pro vyřizování stížností, včetně podání stížnosti k držiteli kodexu. Důležité ustanovení článku 11 odst. 1 pro ochranu před nekalými obchodními praktikami je, že tyto prostředky ochrany mají členské státy povinnost zajistit bez ohledu na to, zda jsou postižení spotřebitelé na území členského státu, v němž se obchodník nachází, nebo v jiném členském státě.

Směrnice dále stanoví členským státům povinnost udělit soudům nebo správním orgánům pravomoci, které tyto v soudním řízení nebo správním řízení o nekalých obchodních praktikách zmocňují:

a) požadovat na obchodníkovi, aby prokázal správnost skutkových tvrzení v souvislosti s obchodní praktikou, jestliže se takový požadavek, s ohledem na oprávněné zájmy obchodníka a kteréhokoli jiného účastníka řízení, jeví jako přiměřený vzhledem k okolnostem daného případu,

b) považovat skutková tvrzení za nesprávná, není-li takový důkaz předložen nebo je-li soudem nebo správním orgánem považován za nedostatečný.

Soudy tedy mohou za určitých podmínek přesunout důkazní břemeno při prokazování správnosti skutkových tvrzení v souvislosti s obchodní praktikou na obchodníka (=žalovaného), a to nezávisle na skutečnosti, zda je žalobcem spotřebitel nebo jiný obchodník. To odpovídá také úpravě směrnice 84/450/EHS změněné směrnicí 97/55/ES, která v článku 6 ukládá členským státům povinnost přijmout pro řízení o klamavé nebo srovnávací reklamě pro obrácení důkazního břemene obdobné podmínky. Současná česká právní úprava ale v ustanovení § 54 odst. 2 ObchZ připouští obrácení důkazního břemene v určitých případech dokazování pouze tehdy, pokud je žalobcem spotřebitel a je tedy v rozporu se směrnicí 84/450/EHS.<sup>86</sup>

Směrnice přepokládá také vznik kodexu chování, případně zvláštních kodexů obsahujících závazné požadavky upravující chování obchodníků podnikajících ve zvláštních odvětvích. Kodexem chování se dle článku 2 písm. f) směrnice rozumí

---

<sup>86</sup> Hajn, P. In Eliáš, K., Bejček, J., Hajn, P. a kol., Kurs obchodního práva, 4. vydání, Praha: C.H.Beck, 2004, s. 388-391.



„dohoda nebo soubor pravidel, který není uložen právním nebo správním předpisem členského státu a který vymezuje chování obchodníků, kteří se zaváží k jeho dodržování, v souvislosti s jednou nebo více obchodními praktikami nebo odvětvími podnikání.“ Držitelé kodexu mohou také vedle soudních nebo správních orgánů vykonávat kontrolu zaměřenou na nekalé obchodní praktiky. Do vypracování kodexů chování mohou být zapojeny také spotřebitelské organizace (důvod č. 20).

### **5.2.3 Vztah směrnice 2005/29/ES k jiným předpisům Evropských společenství, zvláště ke směrnici 84/450/EHS**

Vztah směrnice 2005/29/ES a jiných pravidel Společenství, která upravují určité aspekty nekalých obchodních praktik, upravuje článek 3 odst. 4 této směrnice. Ustanovení směrnice jsou předpisem obecným a v případě, že jiná pravidla Společenství upravují určité aspekty nekalých obchodních praktik odchylně, použijí se tato jiná pravidla, ale pouze pro tyto určité aspekty. Těmito aspekty jsou podle důvodu čl. 10 např. pravidla upravující způsob předkládání informací spotřebiteli.

Směrnice 2005/29/ES, jak jsem uvedla výše, dále mění řadu směrnic, např. směrnici 97/7/ES o ochraně spotřebitele v případě smluv uzavřených na dálku, směrnici 98/27/ES o žalobách na zdržení se jednání v oblasti ochrany zájmů spotřebitelů a směrnici 2002/65/ES o uvádění finančních služeb pro spotřebitele na trhu na dálku. Významná je především změna směrnice 84/450/EHS o klamavé a srovnávací reklamě.

Účelem směrnice 84/450/EHS po novele je dle článku 1 *„chránit obchodníky proti klamavé reklamě a jejím nekalým účinkům a stanovit podmínky, za nichž je dovolena srovnávací reklama“*. I když to nový článek 1 nezmiňuje, jsou subjekty této ochrany také soutěžitelé, kteří nejsou obchodníky, jak vyplývá z nového článku 4 odst. 1 směrnice 84/450/EHS, který členskými státy ukládá povinnost zajistit v zájmu obchodníků a soutěžitelů prostředky pro boj proti klamavé reklamě a pro dodržování předpisů o srovnávací reklamě. Ochrana prostřednictvím směrnice 84/450/EHS tedy nesměřuje také vůči spotřebiteli, jak tomu bylo v původním znění, ale pouze vůči obchodníkům nebo soutěžitelům.

Obchodníkem se dle nového článku 2 odst. 3 směrnice 84/450/EHS rozumí „fyzická nebo právnická osoba, jež jedná za účelem, který lze považovat za provozování jejího obchodu, živnosti nebo řemesla anebo výkonu jejího svobodného povolání, a kdokoli, kdo jedná jménem obchodníka nebo v jeho zastoupení.“ Tato definice odpovídá pojetí obchodníka v článku 2 písm. b) směrnice 2005/29/ES.

Spotřebitel tedy již není jedním ze subjektů chráněných směrnicí 84/450/EHS. Subjektem ochrany směrnice 84/450/EHS je po její změně pouze obchodník nebo soutěžitel. Na druhé straně ale má být pokračování ochrany spotřebitele před klamavou reklamou zajištěno směrnicí 2005/29/ES, která ochranu před klamavou reklamou také zahrnuje, neboť klamavou reklamu lze podřadit pod generální klauzuli.

V podmínkách přípustnosti srovnávací reklamy (článku 3a směrnice 84/450/EHS) se nově uvádí, že srovnávací reklama nesmí být klamavá ve smyslu čl. 2 odst. 2, článku 3 a čl. 7 odst. 1 směrnice 84/450/EHS nebo článků 6 a 7 směrnice 2005/29/ES. Srovnávací reklama tedy po novele nesmí naplňovat také znaky klamavého jednání nebo klamavého opomenutí. Další podmínky přípustnosti srovnávací reklamy uvedené v článku 3a pod písmeny b) až h) směrnice 84/450/EHS zůstávají stejné, pouze podmínka v původním písmenu d), která stanoví, že srovnávací reklama „nevyvolává na trhu nejasnost v rozlišení mezi zadavatelem reklamy a soutěžitelem nebo mezi ochrannými známkami...“ byla nahrazena přesněji formulovanou podmínkou v písmenu h), která stanoví, že srovnávací reklama „nevede k záměně mezi obchodníky, mezi zadavatelem reklamy a soutěžitelem nebo k záměně ochranných známek...“

Další změnou směrnice 84/450/EHS směrnicí 2005/29/ES je nové znění článku 4 odst. 1 směrnice 84/450/EHS, které oproti předchozí úpravě umožňuje každému členskému státu rozhodnout, zda mohou být žaloba u soudu proti klamavé nebo srovnávací reklamě nebo jejich napadení u správního orgánu použity samostatně nebo společně proti určitému počtu obchodníků působících ve stejném hospodářském odvětví a zda mohou být tyto právní možnosti použity proti držiteli kodexu, pokud tento kodex podporuje porušování zákonných požadavků. Jinak

zůstávají prostředky ochrany před klamavou a srovnávací reklamou obsažené v článku 4 stejné s tím, že jsou vyhrazeny pouze obchodníkům a soutěžitelům.

Směrnicí 2005/29/ES nejsou dle důvodu jejího přijetí č. 9 dotčena pravidla Společenství a vnitrostátní pravidla smluvního práva, práva duševního vlastnictví, pravidla Společenství pro hospodářskou soutěž a vnitrostátní předpisy je provádějící. Směrnice se dále nedotýká zdravotní nezávadnosti a bezpečnosti produktů (čl. 3 odst. 3), podmínek pro usazování a režimů vydávání povolení nebo kodexů chování vydávaných v zájmu udržování vysokých profesních standardů (čl. 3 odst. 8). Členské státy mohou zachovat nebo zavést omezení a zákazy obchodních praktik z důvodu ochrany zdraví a bezpečnosti spotřebitelů na svém území bez ohledu na sídlo obchodníka, například ve vztahu k alkoholu, tabáku nebo léčivům (důvod č. 9).

#### **5.2.4 Implementace směrnice Evropského parlamentu a Rady o nekalých obchodních praktikách do Českého právního řádu**

V rámci harmonizace právních předpisů EU byla v souladu se směrnicí Evropského parlamentu a Rady č. 2005/29/ES, ze dne 11. května 2005, o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu, do české legislativy přijata poměrně zásadní novela předpisů týkající se zejména ochrany spotřebitele a regulace reklamy<sup>87</sup>. Zákon, který vyšel ve Sbírce zákonů pod číslem 36/2008 Sb., mění či doplňuje hned několik platných zákonů.

V souvislosti s implementací výše zmiňované směrnice do českého právního řádu byly provedeny úpravy legislativně technického charakteru. U některých zákonů došlo ke změnám závažnějšího typu, např. zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění pozdějších předpisů, zákona č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy ve znění pozdějších předpisů a o změně a doplnění zákona č. 468/1991 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, ve znění pozdějších předpisů. Naopak u jiných se pouze doplnil či zkonkretizoval stávající text, např.

---

<sup>87</sup> Příslušná směrnice měla být členskými státy přijata nejpozději do 12. června 2007, jejíž účinnosti měla být zajištěna do 12. prosince 2007, z čehož vyplývá, že Česká republika měla dvouměsíční zpoždění při zajištění účinnosti směrnice. Proto je novela účinná hned od okamžiku zveřejnění ve Sbírce zákonů.

v zákoně č. 513/1990 Sb., obchodní zákoník ve znění pozdějších předpisů, ve velmi malé míře dochází také ke změnám v zákoně č. 64/1986 Sb., o České obchodní inspekci, ve znění pozdějších předpisů, z. č. 156/2000 Sb., o ověřování střelných zbraní, střeliva a polytechnických předmětů, ve znění pozdějších předpisů a o změně zákona č. 288/1995 Sb., o střelných zbraních a střelivu, ve znění pozdějších předpisů a v z. č. 6/1993 Sb., o České národní bance, ve znění pozdějších předpisů.<sup>88</sup>

K nejvýznamnějším změnám došlo v zákoně č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění pozdějších předpisů, na který se především novela váže. Nově se zákon o ochraně spotřebitele vztahuje nejen na prodej výrobků a poskytování služeb, ale také na tu fázi, která předchází prodeji – jejich nabízení. Došlo k přijetí nových ustanovení a naopak k vypuštění ustanovení stávajících.

Novela zákona vymezuje dva nejběžnější typy nekalých obchodní praktik, které jsou zákonem výslovně zakázány, a určuje také jejich základní znaky. Jde o klamavé a agresivní obchodní praktiky (součástí zákona je i příloha praktik, které jsou vždy považovány za klamavé). Společným znakem těchto zakázaných praktik je, že způsobí či mohou způsobit, aby průměrný spotřebitel učinil rozhodnutí, které by jinak neučinil. Můžeme tedy říci, že cílem novely je kromě zvýšené ochrany ekonomických zájmů spotřebitelů také zavést přísnější metr na podnikatele, kteří se mnohdy snaží na mezery v zákoně odvolávat.

Dříve zákon ukládal povinnost prodávajícímu zajistit, aby jím prodávané výrobky byly přímo viditelně a srozumitelně označeny též údajem o datu minimální trvanlivosti, jde-li o potravinářské výrobky podléhající rychlé zkáze ve smyslu zvláštního zákona. Tuto povinnost nalezneme již jen v zákoně č. 110/1997 Sb., o potravinách a tabákových výrobcích, ve změně pozdějších předpisů, který stanovuje data, o kterých je možné se domnívat, že stanovují „lhůtu k použití věci“ ve smyslu občanského zákoníku.

Další změna v zákoně č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění pozdějších předpisů se týká § 6, který zněl: „*Prodávající se nesmí při prodeji výrobků a poskytování služeb chovat v rozporu s dobrými mravy; zejména nesmí žádným*

---

<sup>88</sup> <http://fmml10.vsb.cz/639/qmag/mj62-cz.pdf>

*způsobem spotřebitele diskriminovat.*“ Nynější věta zní pouze: *“Prodávající nesmí při prodeji výrobků nebo poskytování služeb spotřebitele diskriminovat“*, z čehož názorně vidíme, že právě to sousloví „v rozporu s dobrými mravy“ bylo po novele vypuštěno. A co si pod pojmem „diskriminace spotřebitele“ představit? Nejjobecnější zákaz jakékoli diskriminace je uveden v čl. 1 a čl. 4 odst. 3 Listiny základních práv a svobod: *„Lidé jsou svobodní a rovní v důstojnosti a právech“* a *„Zákonná omezení základních práv a svobod musí platit stejně pro všechny případy, které splňují stanovené podmínky.“* Samotný zákaz diskriminace spotřebitele má za účel odstranit obchodní praktiky, které zvýhodňují některé spotřebitele před jinými, jinak řečeno jedná se o zacházení subjektů vyskytujících se ve stejné či srovnatelné situaci rozdílným způsobem, aniž by k tomu existovaly objektivní či rozumné důvody. Pro ilustraci uvádím příklady:

#### Příklady jednání považované za diskriminaci

- Odmítnutí vpustit osoby s kočárky nebo vozíčkáře do prodejny byť je tomu prostorově uzpůsobena
- Odmítnutí vpouštět nevidomé osoby se slepeckým psem či doprovodnou osobou do restaurace či provozovny
- Účtování různých cen za stejné služby či zboží podnikatelům a nepodnikatelům
- Účtování dvojích cen pro ženy a muže
- Účtování dvojích cen cizincům
- Poskytování úvěrů či půjček jen občanům do určitého věku bez ohledu na další okolnosti případu
- Diskriminace Čechů proti cizincům atd.

#### Příklady jednání nepovažovaných na diskriminaci

- Odmítnutí přijetí platební karty v případě, že platební karty nejsou v provozovně přijímány nikdy
- Osoba je znevýhodněná na základě individuálního chování

- Zamítnutí vstupu do prodejny s kočárkem, pokud tomu není prodejna přizpůsobena.<sup>89</sup>

V § 23 Zákona o ochraně spotřebitele jsou nově navíc jmenovány dozorové orgány nad ochranou spotřebitele – dozor nad dodržováním vymezených příslušných povinností provádí Česká národní banka či Státní ústav pro kontrolu léčiv. Co se týče výkonu dozoru v oblasti regulace reklamy, která je dle tohoto zákona nekalou obchodní praktikou, postupuje se podle zákona o regulaci reklamy.

Byly také zavedeny skutkové podstaty správních deliktů, a to konkrétně v § 24 Zákona o ochraně spotřebitele, kde jsou vyjmenovány jednotlivé správní delikty, kterých se může výrobce, dovozce, dodavatel nebo prodávající dopustit. Jedná se např. o porušení zákazu nekalých obchodních praktik, výrobu či prodej výrobků nebezpečných svou zaměnitelností s potravinami, neoprávněné použití ekoznačky, porušení zákazu diskriminace spotřebitele apod.. Za správní delikt může být uložena pokuta od 1.000.000 Kč až do výše 50.000.000 Kč, pokud je příkaz vydán na místě, lze za správní delikt uložit pokutu do výše 5.000 Kč. Za tento paragraf je vložen § 24a, který vymezuje možnost přestupků pro fyzickou osobu, která prodává spotřebiteli rostlinné a živočišné výrobky z vlastní drobné pěstitelské nebo chovatelské činnosti či lesní plodiny, a § 24b, kdy právnická osoba za správní delikt neodpovídá, jestliže prokáže, že vynaložila veškeré úsilí, které bylo možno požadovat, aby porušení právní povinnosti zabránila. Odpovědnost právnické osoby za správní delikt zaniká, jestliže správní orgán o něm nezahlásil řízení do 2 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 5 let ode dne, kdy byl spáchán.

Zrušují se také práva a povinnosti celních orgánů při kontrole, jenž byly dříve uvedeny v § 23. Zrušen byl také § 8 o zákazu klamání spotřebitele. Bohužel ze zákona zmizela povinnost prodávajícího nechovat se v rozporu s dobrými mravy, jak bylo dříve uvedeno v § 6, který zakazuje diskriminaci spotřebitele. Přestože

---

<sup>89</sup> Diskriminace spotřebitele <http://www.spotrebitele.info/diskriminace/diskriminace.php>

tato povinnost i nadále vyplývá z občanského zákoníku, často je na ni zapomínáno a nebylo by na škodu si ji v zákoně o ochraně spotřebitele připomínat.

K dalším změnám došlo v zákoně o regulaci reklamy. V tomto zákoně neproběhly změny rozsáhlého charakteru, avšak i zde stojí některá doplnění či naopak vypuštění údajů za zmínku. Namísto pojmu „klamavá reklama“ je užíván pojem „reklama, která je nekalou obchodní praktikou podle zvláštního právního předpisu.“ V § 5d je vložen nový odstavec 1, který uvádí, že v reklamě na potraviny mohou být uvedena výživová nebo zdravotní tvrzení za podmínek přímo použitelného předpisu Evropského společenství. Pozměněna je také povinná doba uchovávání ukázky (kopie) každé reklamy jejím zadavatelem – původní doba byla 12 měsíců, nyní činí 5 let. Změny proběhly i ve správních deliktech, kde byla z původního zákona např. vyškrtuta pokuta 10.000.000 Kč za správní delikt v odstavci 6 a 7 § 8a a také v § 8c, dle kterého je umožněno odvolání se proti rozhodnutí orgánu dozoru. Zcela je vypuštěn § 2b, který se vztahoval na reklamu uvádějící zvláštní nabídku, tedy výprodejů, slevových akcí apod. Prořídnil také § 7b, který vytyčoval rysy reklamy při posuzování toho, zda se jedná o reklamu jako nekalou obchodní praktikou či nikoliv. Co se týče orgánů dozoru, změny proběhly v § 7c, zvláštní opatření, kdy orgán dozoru může též zakázat nepřípustnou srovnávací reklamu nebo reklamu, která je nekalou obchodní praktikou jako protiprávní jednání podle přímo použitelného předpisu Evropských společenství.

Názory na přijetí novely se velmi liší. Zatímco někteří obchodníci, právníci a spotřebitelé vítají novelu jako zpřesnění a tudíž i zpřísnění dosud obecných pravidel, podle názoru jiných jde pouze o zbytečnou konkretizaci již existujících pravidel a zásad a i po přijetí novely zůstává česká právní úprava nadále roztržštěná, kdy podstatnou část spotřebitelských pravidel sice najdeme v zákoně o ochraně spotřebitele, avšak některá pravidla úzce s nimi spojená (např. pravidla týkající se reklamy) musíme hledat v zákonech jiných. Avšak novela má také své klady. Jednoznačnou výhodou je to, že jejím přijetím se Česká republika opět přiblížila o něco blíže k požadavkům Evropské unie co se týče legislativy. Díky ní byla či budou zavedena shodná pravidla pro nekalé obchodní praktiky pro

všechny země EU, čímž se také posílí důvěra evropských spotřebitelů v přeshraniční transakce.

### **5.3 Významné rozhodnutí ESD ve vztahu ke klamavé a srovnávací reklamě a k nekalým obchodním praktikám**

Judikatura Evropského soudního dvora týkající se klamavé a srovnávací reklamy není příliš četná a řada rozhodnutí byla vynesena především v rámci řízení o předběžných otázkách. Jedním z nejvýznamnějších rozhodnutí byl případ *Pippig Augenoptik GmbH & Co. KG v. Hartlauer Handelsgesellschaft GmbH* (C-44/01), který se před ESD dostal v podobě předběžné otázky týkající se interpretace směrnice 84/450/EHS podané rakouským soudem Oberster Gerichtshof. ESD při posuzování této předběžné otázky vydal řadu významných rozhodnutí:

1. Účelem směrnice 84/450/EHS je podle jeho názoru povolení srovnávací reklamy, přičemž ustanovení směrnice stanoví pro členské státy závazné podmínky, které tato reklama musí splňovat. Pokud jde o klamavou reklamu, tak směrnice 84/450/EHS obsahuje pouze minimální harmonizaci národních pravidel, a proto dovoluje členským státům použít přísnější národní ustanovení. Ačkoliv článek 3a odst. 1 písm. a) směrnice 84/450/EHS na jedné straně odkazuje na článek 7 odst. 1 směrnice 84/450/EHS a na druhé straně vylučuje použití téhož ustanovení v článku 7 odst. 2 a musíme zde tedy čelit zřejmým textovým rozporům, musí být tato ustanovení vykládána v souladu s účelem směrnice a ve světle judikatury Soudu.

2. ESD dále odkazuje na důvod č. 2 přijetí směrnice 97/55/ES, který uvádí, že základní ustanovení stanovící formu a obsah srovnávací reklamy by měla být jednotná a podmínky použití srovnávací reklamy v členských státech by měly být harmonizovány. Přijetí nebo nepřijetí srovnávací reklamy totiž, vzhledem k různému národnímu právu, může znamenat překážku volného pohybu zboží a služeb a zabraňovat soutěži. Podle důvodu č.18 je pak vyloučeno, aby bylo použito přísnější národní úpravy klamavé reklamy pro srovnávací reklamu, protože účelem směrnice 97/55/ES bylo zakotvit podmínky, podle kterých bude srovnávací reklama povolena v celém Společenství. Směrnice tedy vytváří



vyčerpávající harmonizaci podmínek, na základě kterých by měla být srovnávací reklama v členských státech povolena, což předpokládá, že přípustnost srovnávací reklamy bude po celém Společenství hodnocena pouze ve světle kritérií stanovených komunitárním právem. Proto přísnější národní ustanovení na ochranu proti klamavé reklamě nemohou být použita pro srovnávací reklamu, pokud se týká formy a obsahu srovnání.

3. V odpovědi na další otázku ESD stanovil, že podmínky přípustnosti srovnávací reklamy obsažené v článku 3a odst. 1 směrnice 84/450/EHS nezahrnují požadavek, že srovnávané výrobky musí pocházet ze stejného distributorského kanálu. Takové podmínky by byly jak proti cílům vnitřního trhu, tak proti cílům Směrnice 84/450/EHS. Při vytvoření vnitřního trhu jako prostoru bez vnitřních hranic, ve kterém je zaručena svobodná soutěž totiž hrají paralelní dovozy důležitou úlohu. Tudíž článek 3a odst. 1 směrnice 84/450/EHS nezamezuje srovnání výrobků nakoupených z různých distributorských kanálů. Dále ESD uvedl, že článek 3a směrnice 84/450/EHS nezakazuje inzerentovi provádět nákupní testy u konkurenta předtím, než zahájí vlastní nabídku, pokud nejsou poté porušeny podmínky přípustnosti srovnávací reklamy uvedené v článku 3a.

4. Dále ESD stanovil, že článek 3a odst. 1 písm. a) směrnice 84/450/EHS v platném znění musí být interpretován tak, že jelikož inzerent je v zásadě svobodný v možnosti uvádět nebo neuvádět značku výrobků protivníka ve srovnávací reklamě, je tedy na národním soudu, aby ověřil, zda je za daných okolností obchodní značka schopná ovlivnit kupujícího při výběru zboží a zda opomenutí uvést dobře známou značku může způsobit oklamání.

5. ESD dále uvedl, že cenové srovnání neznamená poškození pověsti soutěžitele podle znění článku 3a odst. 1) písm. e) směrnice 84/450/EHS v platném znění, buď na základě toho, že rozdíl v ceně mezi srovnávanými výrobky je větší než průměrné cenové rozdíly nebo z důvodu počtu provedených srovnání. Článek 3a odst. 1) písm. e) směrnice 84/450/EHS v platném znění, nebrání ve srovnávací reklamě kromě uvedení jména soutěžitele uvádět jeho logo a obrázek přední části

jeho obchodu, jestliže taková reklama neporušuje podmínky přípustnosti stanovené právem Společenství.<sup>90</sup>

Jiným významným rozhodnutím ESD, které se týkalo srovnávací reklamy, bylo rozhodnutí Toshiba Europe GmbH v. Katun Germany GmbH. V tomto rozhodnutí ESD dospěl k názoru, že kdykoli soutěžitel ve své reklamě přímo nebo nepřímo poukáže na svého konkurenta, jde o srovnávací reklamu. K tomuto rozhodnutí si bohužel neodpustím malou vsuvku. Přestože toto rozhodnutí je mezi odbornou veřejností v oblasti nekalé soutěže velice známé, přesto se v praxi setkávám s rozhodnutími, která se s tímto rozhodnutím naprosto rozcházejí. Pro zajímavost mohu uvést rozhodnutí Vrchního soudu<sup>91</sup>, ve kterém Vrchní soud nepovažoval za konkurenty soutěžitelé, kteří na relevantním trhu společně zaujímají 90 %, tedy nepřímé označení jeho konkurenta jako „běžný čistič X“ se údajně nedá dovodit konkurent. Vrchní soud v Praze založil své rozhodnutí na tom, že oba účastníci jsou významní soutěžitelé, a proto veřejnost nebude jejich výrobky považovat za běžné prostředky. Výrobek „čistič X“ tak nebude veřejností posouzen jako výrobek žalobce. Právní názory Vrchního soudu jsou dle mého soudu v přímém rozporu s rozhodnutím ESD, ale i s jeho dřívějšími stanovisky, vyjádřenými např. v rozhodnutí sp. zn. 41 Cm 31/2008, kde ovšem rozhodoval jiný senát. Nelogická je zejména úvaha, že jelikož oba účastníci jsou předními soutěžiteli, nebudou spotřebitelé poukazu na „čistič X“ rozumět jako poukazu na žalobcův výrobek; opak je pravdou: právě proto, že žalobce je jediným významným konkurentem žalovaného na českém trhu, budou spotřebitelé srovnávaný „běžný výrobek“ považovat za výrobek žalobce. Podle mého názoru toto rozhodnutí je naprosto nelogické a opět mě utvrzuje v tom, jak rozhodnutí soudů se mohou tak lišit!

Významná rozhodnutí ESD, která vykazují určitou spojitost se směrnicí 2005/29/ES byla rozhodnutí, ze kterých vychází požadavek na posuzování spotřebitele jako průměrného spotřebitele. Jedná se např. o judikát Tyčinky Mars. Tyčinka Mars byla v reklamě nabízena v provedení o 10% větším, než bylo

---

<sup>90</sup> Rozhodnutí ESD C 41/01, [citováno dne 6.2.2006 ] [www.europa.eu.int](http://www.europa.eu.int).

<sup>91</sup> Rozhodnutí Vrchního soudu Praze sp. zn. Cmo 218/2009

dosud obvyklé provedení, přičemž byl tento údaj na obalu graficky naznačen tak, že zaujímal plochu větší než 10%. ESD v rozhodnutí uvedl, že spotřebitel průměrné inteligence ví, že není nutná spojitost mezi velikostí výrobku v reklamě a jeho velikostí skutečnou.<sup>92</sup> Dle současné judikatury ESD je třeba za měřítko posouzení vzít spotřebitele, který je průměrně informovaný, pozorný a chápavý (např. rozhodnutí ve věci C-315/92 Verband Sozialer Wettbewerb Ev v. Clinique laboratories SNC a Estée Lauder Cosmetics GmbH).<sup>93</sup> Toto pojetí průměrného spotřebitele formulované v rozhodnutích ESD bylo převzato do směrnice 2005/29/ES o nekalých obchodních praktikách jako jedno z kritérií pro posuzování nekalosti obchodních praktik. O dalších judikátech jsem již psala viz. výše a proto se již nyní k nim už nebudu vracet.

## 6 Obrana proti nekalé soutěži

Z hlediska soutěžitele je při nekalosoutěžních deliktech akcentováno zejména hledisko ekonomické. V případě spotřebitele jde spíše o hledisko psychologické a etické. Právní úprava nekalé soutěže má sloužit výkonové soutěži a potírat tři základní soutěžní „hříchy“:

- Klamání
- Parazitismus
- Agresivitu.<sup>94</sup>

Zákonodárce zde má nelehký úkol – jak normu stanovit, které chování je zakázáno, když podoba tohoto chování není známa a může nabýt nekonečně mnoho podob a variací, vzhledem k invenčnímu chování, které je příznačné pro snahu upoutat reklamním sdělením.

Více než v jiných odvětvích obchodního práva i práva jiného je kladen důraz na soudcovské rozhodnutí, které dotváří obecnou úpravu nekalé soutěže a působí

---

<sup>92</sup> Hajn, P.,: Ochrana spotřebitele proti klamavé reklamě, K rozhodovací praxi ESD, Právní fórum 2004, č.2, s. 72-76.

<sup>93</sup> Dědič, Jan, Čech, Petr. Obchodní právo po vstupu ČR do EU, aneb, Co všechno se po 1. květnu 2004 v obchodním právu změnilo?, Praha : Ivana Hexnerová - Bova Polygon, 2004, s.337-338.

<sup>94</sup> Hajn, P.,: K přípustnosti srovnávací reklamy. Právo a podnikání. 2001, č. 11 s. 12

téměř v roli precedentního práva – soudy, ale i advokáti a právníci formulacemi svých podání, dotvářejí a dávají podobu konkrétním mantinelům povoleného soutěžního chování. Idealismus by byl, kdybychom věřili, že všichni nastavují mantinely ve stejné rovině. Bohužel, jak se lidově říká: “Co soudce, to názor.” Při rozhodování soudů si verdiktem nemůžeme být předem nikdy jisti. Možná právě z důvodu nejistoty se někteří soutěžitelů ubírají v boji proti nekalému chování cestou dohody soutěžitelů<sup>95</sup>.

### **6.1 Svépomoc**

Svépomoc, jako základní nástroj prosazení práva, se může použít zejména pro rychlost reakce na nekalosoutěžní jednání. Uplatnění svépomoci se opírá o obecné právní nástroje, zejména ustanovení § 6 Občanského zákoníku, z. č. 40/1964 Sb., ve znění pozdějších předpisů. Zásah, vůči kterému ochrana svépomocí směřuje, musí být neoprávněný, bezprostřední. Svépomocí může zasáhnout vůči neoprávněnému pouze ten, kdo je ohrožen na svých právech. Při zásahu je potřeba dodržovat pravidlo proporcionality.

Svépomoc by se mohla pravděpodobně použít například u reklamního sdělení v prodejně, kde budou srovnávány dva výrobky, kdy bychom doplnili srovnávané znaky na pravou míru.

Pro ilustraci použití svépomoci uvedu kuriózní případ „pošťuchování mezi Lidovými a Hospodářskými novinami, který se stal v roce 2000. Hospodářské noviny dne 16. června 2000 otiskly inzerát, ve kterém srovnaly „cenu za oslovení tisíce osob s rozhodovacími pravomocemi“, kterou musí inzerent zaplatit, inzeruje-li v Hospodářských novinách, MF Dnes a Lidových novinách – pochopitelně z tohoto srovnání vyšli Hospodářské noviny jako vítěz. Na tento inzerát odpověděly Lidové noviny dne 19. června grafickým prvkem, který vypadal jako inzerát, ovšem s hlavičkou „stanovisko LN“ a poznámkou „toto je odpověď LN na neetický inzerát vydavatelství Economia zveřejněný 16. června v Hospodářských novinách“. Lidové noviny svou odpověď postavily na srovnání prodaného nákladu, ve kterém za pomoci sugestivního grafu ukazují, jak

---

<sup>95</sup> Hajn, P.: Nové skutečnosti v ochraně proti nekalé soutěži. Právní rádce. 2002, č. 2, str. 5

Hospodářským novinám za poslední tři roky klesá náklad. Graf navíc vyvolává dojem, že čtenáři opouštějící Hospodářské noviny přecházejí k Lidovým novinám.

## **6.2 Soudní ochrana a předběžná opatření**

Právo dovolávat se svých práv před soudem je ústně zakotveno v článku 36 odst. 1 Listiny základních práva a svobod, z. č. 2/1993 Sb., ve znění pozdějších předpisů, a každý se může domáhat stanoveným postupem svého práva u nezávislého a nestranného soudu a ve stanovených případech u jiného orgánu.

Ve sporech o ochranu práv porušených nebo ohrožených nekalým soutěžním jednáním jsou podle § 9 odst. 2 občanského soudního řádu z. č. 99/1963 Sb., ve znění pozdějších předpisů, příslušné krajské soudy jako soudy prvního stupně. Dle § 84 občanského soudního řádu z. č. 99/1963 Sb., ve znění pozdějších předpisů je místě příslušný soud v sídle žalovaného.

Jelikož účinek každé reklamy je zejména v její intenzitě po ne příliš dlouhou dobu, bylo by uplatňování nároku na zdržení se takové reklamy klasickým soudním řízením téměř bez efektu a pravomocné rozhodnutí by často mohlo přijít poněkud pozdě. Proto jsou návrhy na vydání předběžného opatření typické pro zabraňovací snahu srovnávaného soutěžitele - zákon ukládá soudci rozhodnout do 7 dnů od podání, čímž zvyšuje šance na překažení závadné reklamy. Dle profesora Hajna slouží návrhy na předběžné opatření nejen zabránění sporného nekalého jednání, ale i k testování, jaké jsou procesní vyhlídky v řízení ve věci samé<sup>96</sup>.

Návrh na předběžné opatření je možné podat jak před zahájením soudního řízení, tedy ještě před tím, než je žaloba podána, současně se žalobou nebo i později. V případě, že soud předběžnému opatření vyhoví, vyzve navrhovatele, aby podal žalobu ve věci samé zpravidla ve lhůtě 30-ti dnů. Dle soudce V. Pejška jsou předběžná opatření podávána před žalobou velice zřídka<sup>97</sup>.

Zdá se býti účelnější podávat návrh na předběžné opatření před podáním žaloby – k odstranění závadného stavu dojde okamžitě a čas do zahájení řízení lze využít pro specifikaci uplatňování nároků, vyčíslení škody či nemajetkové újmy. Na druhé straně předběžné opatření v průběhu řízení je možno nařídit nejen k úpravě

<sup>96</sup> Hajn, P., Nové skutečnosti v ochraně proti nekalé soutěži. Právní rádce. 2002, č. 2, s. 6

<sup>97</sup> Pejšek, V., Předběžná opatření. Právní rádce 2006, č. 3, s. 26

poměrů účastníků, ale také pro obavu, že budoucí soudní rozhodnutí nebude možno vykonat – což je typický příklad reklamní kampaně, jejíž délka se počítá na dny.

Účinnost a rychlost předběžného opatření je vyvážená zvýšenými nároky na podání takového návrhu, který postrádá některé náležitosti. Na tento druh návrhu na předběžné opatření se nepoužije ustanovení § 43 pro odstranění vad písemného podání občanského soudního řádu, z. č. 99/1963 Sb., ve znění pozdějších předpisů - nesrozumitelný nebo neurčitý se bez dalšího usnesením odmítá. Předběžné opatření je na místě, kde hrozí závažnější újma, tomu odpovídá i nutnost vratné jistoty, pro případy žaloby na nekalou soutěž to je 50.000 Kč<sup>98</sup>. Tato jistota se případně použije jako náhrada škody nebo jiné újmy, způsobené předběžným opatřením<sup>99</sup>. Pro vydání předběžného opatření podle § 74 a násl. Občanského soudního řádu z. č. 99/1963 Sb., ve znění pozdějších předpisů není zapotřebí zkoumat, zda je jednoznačně prokázáno naplnění skutkové podstaty jednání nekalé soutěže<sup>100</sup>.

Obrana proti nekalé soutěži je velice často řešena způsobem podání návrhu na předběžné opatření. Pro příklad pár úspěšných předběžných opatření:

- McDonald's proti KFC – KFC použilo reklamních letáků konkurenta pro srovnávání/2003
- Česká pojišťovna proti České podnikatelské pojišťovně – propagace nejnižší sazby pojištění na trhu/2004
- Karlovarská minerální voda proti Korunní – „Některé minerálky mají mnoho magnesia, proto je třeba je střídat“/2004
- Český Telecom proti Czech on Line – internetová kampaň s heslem: „Zdražili Vám esemesky? Nevažte se, odvažte se“/2005
- Český Telecom proti Českým Radiokomunikacím – text: “Neplaťte paušál Českému Telecomu“/ 2006
- Henkel proti Reckitt Benckiser – „9 žen z 10 se nemůže mýlit/2009.

---

<sup>98</sup> § 75b občanského soudního řádu z. č. 99/1963 Sb., ve znění pozdějších předpisů

<sup>99</sup> V případě srovnávací reklamy může soud například nakonec dojít k tomu, že v následném řízení rozhodne, že tato reklama je přípustná

<sup>100</sup> Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze 3 Cmo 409/94

### 6.2.1 Aktivní legitimace

Pokud se zabýváme soudní ochranou, je třeba objasnit, kdo je v takovém případě aktivně legitimován. V § 53 obchodního zákoníku, z. č. 513/1991 Sb., ve znění pozdějších předpisů přiznává právo se bránit nekalosoutěžnímu jednání každé osobě, jejíž práva byla nekalou soutěží porušena nebo ohrožena. Teorie i praxe za tyto osoby považuje zejména soutěžitele, právnické osoby chránící zájmy, spotřebitele a jiné osoby.

- **Soutěžitel** – ti mají primárně právo domáhat se obrany u soudu (také toho práva nejčastěji využívají), zejména v situaci, kdy jsou jejich práva přímo porušena nekalou srovnávací reklamou. V souvislosti s legitimací soutěžitele byla vznesena zajímavá otázka – zda může být aktivně legitimovaným soutěžitelem podnikatel, který podniká neoprávněně. E. Večerková tvrdí, že ano: “ *Ten, kdo podniká nedovoleně, má být za svůj nedostatek sankcionován podle příslušných veřejnoprávních předpisů a nikoli podle ustanovení o nekalé soutěži* “. <sup>101</sup> V § 53 obchodního zákoníku, z. č. 513/1991 Sb. ve znění pozdějších předpisů se hovoří obecně o osobách, jejichž práva byla porušena nebo ohrožena – a priori lze tedy přiznat právo žalovat také podnikateli, který není podnikatelem ve smyslu § 2 odst. 2 obchodního zákoníku, ale svou faktickou činností. Tento názor byl podpořen i rozhodnutím Vrchního soudu v Praze: „*Osoba soutěžitele není určena předpokladem, že své zboží či služby na trhu umísťuje v souladu s právními předpisy, soutěžitelem je i ten, kdo podniká nedovoleně (nemá k tomu patřičné oprávnění), prodává výrobky bez toho, že by prošly schvalovacím řízením, ač je to předpokladem k možnosti jejich uvedení na trh. Rozhodný je zde reálný stav, tj. že se, i když nedovoleně, hospodářské soutěže účastní.*“ <sup>102</sup> K výše uvedenému je však nutno připomenout, že takováto činnost pravděpodobně naplňuje definici nekalosoutěžního deliktu dle generální klauzule § 44 odst. 1 obchodního zákoníku a tato osoba je na druhé straně sama pasivně legitimována (pro jinou činnost).

<sup>101</sup> Večerková, E. Postavení soutěžitele a spotřebitele v nekalé soutěži, Právní fórum, 2005/5, ASPI

<sup>102</sup> Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze 3 Cmo 703/94 ze dne 7. 2. 1996 (čerpáno Macek, J.:

Rozhodnutí ve věcech obchodního jména a nekalé soutěže, 1. vydání, C.H.Beck, Praha 2000, s. 57

• **Právníká osoba chrání zájmy** – přestože ustanovení § 54 odst. 1 obchodního zákoníku vylučuje možnost právnických osob oprávněných hájit zájmy soutěžitelů nebo spotřebitelů<sup>103</sup>, pro nekalosoutěžní delikty uvedené v § 48 až § 51 Obchodního zákoníku, může výjimečně nastat situace, kdy by se mohla zdržovacího nebo odstraňovacího nároku proti srovnávací reklamě domáhat i tato právníká osoba např. z těchto důvodů:

- *Ochrana spotřebitelů před klamavou či zavádějící reklamou* – mnohé reklamní triky jsou založeny na přesvědčení, že jednotlivý oklamáný spotřebitel nezahájí soudní spor jednoduše proto, že nemá čas, energii a hlavně peněžní prostředky, které jsou s případných sporem spojené
- *Ochrana soutěžních mravů*
- *Ochrana pověsti soutěžitelů* (např. nějaké druhu oboru)

Jak může právníká osoba podat žalobu proti srovnávací reklamě, když v § 50a obchodního zákoníku zákon výslovně tuto možnost nedovoluje? S řešením přišel profesor Hajn, využívaje legislativní technické chyby v zákoně: “*Aktivní legitimace právnických osob hájících zájmy soutěžitelů a spotřebitelů není totiž vylučována ve vztahu k § 44 odst. 1 obchodního zákoníku. Každé jednání nekalé soutěže lze přitom posoudit pouze podle tohoto ustanovení.*“<sup>104</sup> Záleží však na soudu, zda se přikloní k této argumentaci. Pojem právníké osoby oprávněné hájit zájmy soutěžitelů nebo spotřebitelů, jenž se nachází v ustanovení § 54 odst. 1 obchodního zákoníku, není nikde definován. Z podmínek je zřejmé, že se musí jednat o právníkou osobu, tak jak jí vymezuje české právo.<sup>105</sup> Druhá podmínka je však jasná méně – musí mít účel a cíl společnosti podložen faktickou činností? Odpověď zatím není zcela zřejmá. Z odborné literatury vyplývá, že by činnost právníké osoby spíše posuzována být měla.<sup>106</sup> Tento subjekt při aktivní legitimaci bude logicky omezen a nebude moci zasahovat proti jakémukoliv případu nekalé soutěže. Oprávněnost vznést nárok bude přicházet v úvahu jen

---

<sup>103</sup> Je potřeba rozlišit od sdružení spotřebitelů a jiných právnických osob založených k ochraně spotřebitelů, a to ve smyslu § 25 a § 26 zákona č. 634/1992 Sb., ve znění pozdějších předpisů

<sup>104</sup> Hajn, P., K úpravě nekalé soutěže po „technické novele“ obchodního zákoníku. Bulletin advokacie č. 5, 2002, s. 9

<sup>105</sup> § 18 odst. 2 z. č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

<sup>106</sup> Hajn, P., Nové skutečnosti v ochraně proti nekalé soutěži. Právní rádce. 2002, č. 2, s. 10



tehdy, jestliže by jinak byli aktivně legitimováni právě ti soutěžitelů či spotřebitelů, jejichž práva je oprávněna hájit.

- **Spotřebitelé** – i spotřebitel může vystupovat jako aktivně legitimovaná osoba v případě, že jeho práva byla nekalým srovnáváním porušena nebo ohrožena. V praxi půjde o vzácné případy, např. klamavá srovnávací reklama – zde se ale svého práva bude spíše domáhat postižený soutěžitel. Nárok spotřebitele se u srovnávací reklamy bude spíše orientovat na reparaci – přiměřené zadostiučinění, náhradu škody a vydání bezdůvodného obohacení. Nic v zákoně nevyklučuje, aby nároky různých osob (soutěžitelů, spotřebitelů....) byly nárokovány samostatně vedle sebe. K výhodě spotřebitele, kterou má podle § 54 odst. 2 z. č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů tím, že u určitých nekalosoutěžních deliktů nese důkazní břemeno rušitel (srovnávací reklama mezi tyto vyjmenované delikty nepatří). E. Večerková to však považuje za opomenutí zákonodárce, jelikož z logiky úpravy by tato procesní výhoda měla spotřebiteli svědčit.<sup>107</sup> To však nebrání tomu, aby spotřebitel žaloval reklamu z pozice privilegovaných deliktů či podle generální klauzule.

- **Jiné osoby** – otázkou stále je, kde existuje hranice aktivní legitimace sporů nekalé soutěže. Stále existují dva názorové proudy:

- *restriktivní*<sup>108</sup> – ten staví na názoru, že hospodářská soutěž je doménou soutěžitelů a že by spotřebitelé neměli do konkurenčního boje zasahovat
- *extenzivnější*<sup>109</sup> - ten dává možnost aktivní legitimace nejenom soutěžitelům, spotřebitelům a právnickým osobám hájící jejich zájmy, ale také všem, jejich práva byla poškozena nebo ohrožena.

Asi s nejpříjemnějším řešením přišel D. Rausem, jenž dává jako případ situaci, kdy podnikatel využije reklamní nápad nebo přímo napodobí reklamu podnikatele z jiného oboru – mezi těmito podnikateli neexistuje soutěžní vztah, přesto došlo k nekalosoutěžnímu jednání a podnikateli by měl svědčit nárok z nekalé

---

<sup>107</sup> Večerková, E.: Postavení soutěžitele a spotřebitele v nekalé soutěži. Právní fórum 2005, č. 5, s. 198

<sup>108</sup> Zastoupen například V. Knappem či K. Eliášem

<sup>109</sup> Zastoupen například P. Hajnem či J. Munkovou

soutěže.<sup>110</sup> Tento názor podpořil i Vrchní soud v Praze: „*Hospodářskou soutěž nelze zúžit pouze na soupeření přímo si konkurujících výrobků či poskytovatelů služeb pravidelně nabízejících stejné či obdobné výrobky nebo služby. Je nerozhodné, zda žalovaná je podnikatelskou v jiném oboru než žalovaný.*“<sup>111</sup>

### 6.2.2 Pasivní legitimace

Na nekalosoutěžním jednáním se často podílí více osob, jejichž vztahy nejsou často čitelné. Mezi soutěžitele a konečného adresáta reklamy mohou vstupovat reklamní agentury, realizující pro soutěžitele reklamní kampaň.<sup>112</sup> U pasivní legitimace se z tohoto důvodu nepoužívá slovo soutěžitel, ale rušitel. To je pojem širší a zahrnuje všechny zúčastněné, jak fyzické tak právnické osoby, podílející se na závadném stavu.

V případě nekalé reklamy bude vždy jako první pasivně legitimován soutěžitel. Předpokládá se, že to on inicioval, financoval a zajišťoval reklamu. Není ale vyloučeno, aby se nekale choval někdo jiný.

Vůči rušitelům se zákon staví dosti přísně, protože rušitelé jsou odpovědní objektivně, tedy bez ohledu na zavinění. Tato striktní úprava může být až příliš tvrdá v případě, že do hry vstupují další účastníci např. agentury, které jednaly bez vědomí závadnosti svého počínání. Na tuto přílišnou tvrdost upozorňuje i profesor Hajn.<sup>113</sup>

### 6.2.3 Procesněprávní aspekty ochrany proti nekalosoutěžnímu jednání

Soudní řízení ve věcech nekalé soutěže se řídí obecnou právní úpravou občanského soudního řádu z. č. 99/1963 Sb., ve znění pozdějších předpisů,

---

<sup>110</sup> Raus, D.: Spory o nekalou soutěž a aktivní legitimace, Obchodní právo, 1998, ročník 7, číslo 3, ASPI

<sup>111</sup> Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 19. 4. 1995 3 Cmo 328/94

<sup>112</sup> V polském legislativě je to například přímo upraveno v § 17 z. č. 211/1993 Sb., o nekalé konkurenci, ve znění pozdějších předpisů: „*Činy nekalé soutěže se dopouští také reklamní agentura nebo jiná osoba, která reklamu vytvořila.*“

<sup>113</sup> Hajn. P.: Nové skutečnosti v ochraně proti nekalé soutěži. Právní rádce, 2002, č. 2, s. 10. „*I míru pasivní legitimace u těchto vsunutých osob je vhodné vždy u sporu o nekalou soutěž (zejména na počátku procesního stadia sporu) posuzovat.*“

s několika málo specifikami. Ve sporech o ochranu práv ohrožených nebo porušených nekalým soutěžním jednáním je v 1. stupni příslušný krajský soud. Jedná se o sporné řízení, kde na jedné straně vystupuje žalobce a na druhé žalovaný. Případy nekalé soutěže, se podle mého názoru, budou moci řešit i za použití institutu tzv. smírčího řízení.<sup>114</sup> Smírčí řízení by mělo být přínosné pro toho, kdo nechce u soudu vystupovat jako ten, který svým závadným jednáním ohrozil nebo porušil ustanovení nekalé soutěže a nechce za své jednání převzít odpovědnost. Pokud chce nadále vystupovat jako důvěryhodná a poctivá osoba, je přijatelnější, pokud se bude snažit urovnat závadný stav cestou smíru. Pokud bych byla jako spotřebitel poškozena nekalou soutěží např. na svých majetkových právech a v dopise, adresovaném rušiteli, bych pohrozila podáním žaloby a rušitel by reagoval návrhem na uzavření smíru, ve kterém by se mi snažil vyjít vstříc a odčinit újmu, myslím, že bych byla ochotna lecos z jednání rušitele zapomenout, resp. by klesl můj pocit zklamání. Myslím si, že by mělo být otázkou prestiže, zejména podnikatelů, snažit se urovnat spor se zákazníkem co nejrychleji a ve vší slušnosti. Vypovídá to totiž o jeho zájmu o spokojenost a vážnost zákazníka a schopnosti reagovat na následky nekalosoutěžního jednání (i nezaviněného), které způsobil.

Co se týče specifik soudního řízení ve věcech nekalé soutěže, tak v § 83 občanského soudního řádu z. č. 99/1963 Sb., ve znění pozdějších předpisů, je stanoveno, že „...zahájení řízení brání tomu, aby o téže věci probíhalo u soudu jiné řízení...a v případě zahájení řízení o zdržení se protiprávního jednání nebo o odstranění závadného stavu) ve věcech ochrany práv porušených nebo ohrožených nekalým soutěžním jednáním...brání též tomu, aby proti témuž žalovanému probíhalo u soudu další řízení o žalobách jiných žalobců požadujících z téhož jednání nebo stavu stejné nároky.“ V § 159a je dále stanoveno, že „...výrok pravomocného rozsudku, kterým bylo rozhodnuto ve

---

<sup>114</sup> Podle § 67 OSŘ „připouští-li to povaha věci, lze navrhnout u kteréhokoliv soudu, který by byl věcně příslušný k rozhodování věci, aby provedl pokus o smír a došlo-li k jeho uzavření, aby rozhodl i o jeho schválení. Jestliže by věcně příslušný byl krajský soud, může provést smírčí řízení a schválení smíru i kterýkoli okresní soud.“

Podle § 99 OSŘ lze smírem ukončit i probíhající řízení. Soudem schválený smír má pak účinky pravomocného rozsudku. Jedná se o tzv. pokus o uzavření smíru během nalézacího řízení o jehož uzavření má soudce usilovat.

*věcech uvedených v § 83 odst. 2, je závazný nejen pro účastníky řízení, ale i pro další osoby oprávněné proti žalovanému pro tytéž nároky z téhož jednání nebo stavu...*“ Jedná se o tzv. zákaz kumulace žalob. Není však vyloučeno, že v případě, kdy má osoba právní zájem na výsledku řízení, může se řízení zúčastnit jako tzv. vedlejší účastník. Nepřípustnost kumulace žalob se netýká případů domáhání se náhrady škody, bezdůvodného obohacení a přiměřeného zadostiučinění.

V § 118b je stanoveno, že *„...o základu věci ve sporech o ochranu práv porušených nebo ohrožených nekalým soutěžním jednáním,...mohou účastníci uvést rozhodné skutečnosti o věci samé a označit důkazy k jejich prokázání nejpozději do skončení prvního jednání, které se v nich konalo; k později uvedeným skutečnostem a důkazům se nepřihlíží. To neplatí, jde-li o skutečnosti nebo důkazy, jimiž má být zpochybněna věrohodnost provedených důkazních prostředků, které nastaly (vznikly) po prvním jednání nebo které účastník nemohl bez své viny včas uvést.“* Jedná se o tzv. zásadu koncentrace řízení, která má bránit průtahům v řízení. Ustanovení § 118b téhož zákona platí ohledně „základu věci“ (tj. otázka, zda došlo k jednání nekalé soutěže a kdo za toto jednání odpovídá), nejedná se tedy např. o tu část sporu, kde jde o rozsah škody.<sup>115</sup>

Úprava právních prostředků ochrany proti nekalé soutěži v obchodním zákoníku se dotýká procesněprávních otázek především v § 54 odstavec 2.<sup>116</sup> Jedná se o tzv. obrácení důkazního břemene, které bylo v obchodním zákoníku nově upraveno s účinností od 1.1.2001, jako reakce na směrnici o klamavé a srovnávací reklamě<sup>117</sup>, jejímž cílem je podle jejího čl. 1 ochrana spotřebitele. Z gramaticko-

---

<sup>115</sup> Hajn, P. Kurz obchodního práva- obecná část, soutěžní právo. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2002, s. 381 a 382.

<sup>116</sup> „Jestliže se práva, aby se rušitel jednání nekalé soutěže zdržel nebo aby odstranil závadný stav v případech uvedených v § 44 až 47 a § 52 domáhá spotřebitel, musí rušitel prokázat, že se jednání nekalé soutěže nedopustil. To platí i pro povinnost k náhradě škody, pokud jde o otázku, zda škoda byla způsobena jednáním nekalé soutěže, a pro právo na přiměřené zadostiučinění a na vydání neoprávněného majetkového prospěchu; výši způsobené škody, závažnost a rozsah jiné újmy, povahu a rozsah bezdůvodného obohacení však musí prokázat vždy žalobce, i když jím je spotřebitel.“

<sup>117</sup> Směrnice 84/450/EHS ve znění směrnice 97/55/EU o klamavé a srovnávací reklamě.

logického výkladu uvedeného ustavení v obchodním zákoníku lze podle P. Hajna<sup>118</sup> dospět k závěrům, že:

1. „Všechny jiné subjekty než spotřebitele tíží ve sporech z nekalé soutěže důkazní břemeno v rozsahu dle § 54 odstavec 2 obchodního zákoníku;
2. spotřebitele tíží takové důkazní břemeno v případech nekalé soutěže uvedených v § 48 až 51 obchodního zákoníku;
3. v ostatních případech netíží spotřebitele důkazní břemeno (pokud jde o otázky uvedené v § 54 odstavec 2 obchodního zákoníku), i když by jim nic nebránilo toto břemeno unést.“

Ani jeden ze závěrů není v praxi bezproblémový. Jedná se zejména o to, že právní úprava přenosu důkazního břemene není kompatibilní s komunitárním právem, resp. s cíli Evropského společenství vyjádřenými ve směrnicih týkajících se nekalé soutěže a ochrany spotřebitele. V následujícím textu se budu snažit poukázat na právní názory, které identifikují rozpor právní úpravy přenosu důkazního břemene v § 54 odstavec 2 obchodního zákoníku s evropským právem a s požadovanou mírou ochrany spotřebitele v prostoru Evropského společenství.

Ad 1. Podle P. Hajna budí pochybnosti to, že obrácení důkazního břemene se má uplatnit jen ve sporech, kde žalobcem je spotřebitel. Tuto pochybnost nevyvrací ani důvodová zpráva k novele obchodního zákoníku z roku 2000: „Přesun důkazního břemene u žalob z nekalé soutěže podaných spotřebiteli na rušitele...patří v současné době již ke standardním výbavám řešení soudních sporů v této oblasti ve státech Evropské unie a pokládá se za důležitý prvek zvýšení ochrany spotřebitele. Je to logické, protože spotřebitel nemá k dispozici důkazy, údaje a ani finanční prostředky na to, aby si je opatřil.“ Podle profesora Hajna však v některých případech nekalé soutěže nemá takové možnosti ani soutěžitel. Proto směrnice o klamavé a srovnávací reklamě uvádí, „...aby od zadavatelů reklamy byly vyžadovány důkazy o správnosti skutkových tvrzení v reklamě obsažených...a pokud budou poskytnuté důkazy nedostatečné nebo nebudou poskytnuty vůbec, mají být skutková tvrzení v reklamě považována za

---

<sup>118</sup> Hajn, P. K úpravě nekalé soutěže po „technické novele“ ObchZ. Bulletin advokacie, 2002, č. 5, s. 8-13.

nesprávná...“ Směrnice však neuvádí, že by k takovému obrácení důkazního břemene mohlo docházet pouze tehdy, kdy žalující stranou ohledně srovnávací nebo klamavé reklamy je spotřebitel. Z tohoto pohledu je směrnice o nekalé a srovnávací reklamě nedostatečně promítnuta do obchodního zákoníku.<sup>119</sup>

Ad 2. Podle E. Večerkové vyvstává otázka, „zda zákonodárce opravdu zamýšlel, že sám dotčený spotřebitel bude muset prokazovat nekalou soutěž, k níž dojde srovnávací reklamou?“ E. Večerková (s ohledem na záměr směrnice ES o klamavé a srovnávací reklamě) uvádí, že je třeba přiklonit se k rozšiřujícímu výkladu textu zákona „v případech uvedených v § 44 až 47 a § 52,“ tedy že se výčet ustanovení týká *všech případů nekalé soutěže*, tj. že rušitel musí vždy prokázat, že se jednání nekalé soutěže nedopustil, ať jde o jakýkoliv čin nekalé soutěže. E. Večerková vychází z toho, že § 44 má dva odstavce (první zabývající se generální klauzulí a druhý uvádějící demonstrativní výčet skutkových podstat nekalé soutěže), a proto není smysluplné uvádět § 44 v případech, v nichž se má uvažovat pouze s generální klauzulí. Pokud spotřebitel podává žalobu, může, podle E. Večerkové, posílit své právní postavení tím, že podá žalobu nikoliv proti nepřipustné srovnávací reklamě podle § 50a, ale proti jinému jednání nekalé soutěže, např. proti klamavé reklamě,...apod., případně proti nekalé soutěži obecně, tedy podle generální klauzule, v nichž má obrácení důkazního břemene ze zákona zajištěno.<sup>120</sup>

Ad 3. Podle P. Hajna je problematické, že se s obrácením důkazního břemene počítá vždy, když v případech uvedených v § 54 odstavec 2 jako žalobce vystupuje spotřebitel. Časté totiž budou i situace, kdy spotřebitel své důkazní břemeno snadno unese...Směrnice (o nekalé a srovnávací reklamě) ostatně ve

---

<sup>119</sup> Hajn, P.: K úpravě nekalé soutěže po „technické novele“ ObchZ. Bulletin advokacie, 2002, č. 5, s. 8-13.

<sup>120</sup> In Večerková, E.: Nekalá soutěž a reklama, Brno: Masarykova univerzita, 2005, s. 186-188. K tomu srovnej Hajn, P. K úpravě nekalé soutěže po „technické novele“ ObchZ. Bulletin advokacie, 2002, č. 5, s. 8-13 : „Nedůslednost řešení v § 54 odstavec 2 ObchZ spočívá i v tom, že k případům, v nichž dochází k obrácení důkazního břemene, řadí – tentokrát výslovně – i případy uvedené v § 44 ObchZ. Dovoluje se tak vlastně, aby důkazní břemeno bylo přesunuto na žalovanou stranu (rušitele) vždy, když to soud bude požadovat za odpovídající okolností jednotlivého případu, bez ohledu na to, o kterou konkrétní skutkovou podstatu nekalé soutěže se jedná...Z obecnějších právních zásad a poznatků právní teorie pak lze dovozovat, že přesun důkazního břemene se neuskuteční tam, kde vůbec není nutný (byť by byl žalobce spotřebitel)...“

svém čl. 6 uvádí, že k obrácení důkazního břemene má dojít, pokud se to jeví přiměřené s ohledem na okolnosti jednotlivého případu.<sup>121</sup>

Problematickým se zdá v § 54 odstavec 2 i znění, podle něhož „...rozsaň bezdůvodného obohacení musí prokázat vždy žalobce, i když jím je spotřebitel.“

Podle P. Hajna toto ustanovení ztížilo důkazní situaci spotřebitele (i všech ostatních žalobců ve věcech nekalé soutěže) oproti běžné soudní praxi v ČR, která se do té doby uplatňovala.<sup>122</sup> Nehledě na to, že legislativně technickou chybou tohoto ustanovení je souběžné používání pojmů „neoprávněný majetkový prospěch“ a „bezdůvodné obohacení“, přičemž podle platné právní úpravy je v souladu pojem bezdůvodné obohacení.<sup>123</sup>

Vzhledem ke stávající nepřehlednosti a výkladové nejasnosti právní úpravy prostředků ochrany proti nekalosoutěžnímu jednání považuji v souladu s názorem E. Večerkové za vhodné provést tyto změny:<sup>124</sup>

Stanovit konkrétní právní prostředky ochrany, kterých se mohou domáhat konkrétní aktivně legitimované osoby a určit v jakých případech nekalé soutěže je možné je uplatnit, tzn.:

- vyjasnit aktivní legitimaci – stanovit, kdo je podle ustanovení o nekalé soutěži zahrnován pod pojem soutěžitel, spotřebitel, právnická osoba oprávněná hájit zájmy soutěžitelů nebo spotřebitelů, eventuálně vymezit i pojem tzv. jiné osoby dotčené nekalou soutěží;
- přiřadit ke každé aktivně legitimované osobě žalobní nároky, kterých se může domáhat;
- určit konkrétní případy, resp. skutkové podstaty, ve kterých jsou aktivně legitimované osoby oprávněné domáhat se ochrany.

---

<sup>121</sup> Hajn, P.: K úpravě nekalé soutěže po „technické novele“ ObchZ. Bulletin advokacie, 2002, č. 5, s. 8-13

<sup>122</sup> P. Hajn pro demonstraci uvádí rozhodnutí Vrchního soudu v Praze R3 Cmo 186/96, kde se uvádí, že „určení výše tvrzeného obohacení na straně žalovaného je odvislá od údajů, jež má k dispozici pouze žalovaný. Je proto na soudu, aby vhodným postupem přiměl žalovaného k předložení dokladů, z nichž by bylo možno potřebné údaje zjistit a umožnit žalobci upřesnit (přesně vyčíslit v penězích) jeho v žalobě uplatněný nárok.“

<sup>124</sup> Večerková, E.: Nekalá soutěž a reklama, Brno: Masarykova univerzita, 2005, s. 194 a 195.

Změnit ustanovení § 54 odstavec 2 obchodního zákoníku– obrácení důkazního břemene - vzhledem k cílům Evropského společenství v oblasti nekalé soutěže a ochrany spotřebitele, tzn.:

- obrácení důkazního břemene ve všech případech nekalosoutěžního jednání proti kterému se chrání spotřebitel, a to při respektování možnosti spotřebitele podat důkazy o nekalosoutěžním jednání i jím samotným, pokud je má k dispozici;
- stanovit, že i soutěžitel se může v některých případech nekalosoutěžního jednání nacházet ve slabším postavení vůči rušiteli a v takových situacích umožnit obrácení důkazního břemene;
- odstranit legislativně technickou chybu a změnit pojem „neoprávněný majetkový prospěch“ na „bezdůvodné obohacení“;
- umožnit soudu, aby mohl po rušiteli požadovat předložení potřebných dokladů prokazujících výši bezdůvodného obohacení, resp. v tomto směru odlehčit důkazní povinnost žalující strany.

Specifika soudního řízení při ochraně před nekalosoutěžním jednáním upravit na jednom místě, nejlépe přímo v obchodním zákoníku v ustanoveních o nekalé soutěži.

Myslím si, že z důvodu roztržitosti právní úpravy prostředků ochrany proti nekalosoutěžnímu jednání do několika právních předpisů, by bylo zřejmě nepraktičtější, kdyby byla nekalá soutěž upravena v jednom zvláštním právním předpise, který by obsahoval hmotněprávní i procesně právní ustanovení, včetně právních prostředků ochrany, které poskytují veřejnoprávní předpisy (trestněprávní, správněprávní).

### ***6.3 Rada pro rozhlasové a televizní vysílání***

Rada pro rozhlasové a televizní vysílání je správní úřad, který vykonává státní správu v oblasti rozhlasového a televizního vysílání a převzatého vysílání a dohlíží na zachovávání a rozvoj plurality programové nabídky a informování v oblasti rozhlasového a televizního vysílání a převzatého vysílání. Dbá na jeho obsahovou nezávislost a plní další úkoly stanovené zákonem č. 231/2001 Sb. o



provozování rozhlasového a televizního vysílání, ve znění pozdějších předpisů a dalšími zvláštními právními předpisy<sup>125</sup>.

Rada pro rozhlasové a televizní vysílání je dozorovým orgánem i dle zákona č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy, ve znění pozdějších předpisů, tedy dohlíží nad dodržováním tohoto zákona. V § 2 tohoto zákona je zakázána reklama klamavá, skrytá, podprahová apod.. Případné nedodržování tohoto zákona má Rada pro rozhlasové a televizní vysílání právo zahájit s delikventem správní řízení a udělit mu příslušné sankce.

V rámci nekalé soutěže se tomu například stalo v roce 2008, kdy Rada pro rozhlasové a televizní vysílání zahájila dne 7. 10. 2008 správní řízení se společností TWBA Praha, s. r. o. pro podezření z možného porušení § 2 odst. 1 písm. c) z. č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy, ve znění pozdějších předpisů. Šlo o reklamu na denní krém, která byla doprovázena sloganem: *“ skutečné mládí vychází zevnitř. S omlazující péčí, která působí přímo v jádru pleťových buněk, v DNA. XY urychluje obnovu buněk a chrání DNA. Pleť je omlazena, prokazatelně pevnější a vrásky jsou redukovány. “* Rada se domnívala, že tvrzení v reklamě spočívající v proklamaci na konci spotu, že krém „působí přímo v jádru pleťových buněk, DNA“ je způsobilý vyvolat klamnou představu o výjimečnosti tohoto produktu. Makromolekula DNA je uložena uvnitř buněčného jádra, je nositelkou genetické informace. Za určitých podmínek může obecně dojít k poškození DNA, např. navázáním aromatických uhlovodíků na DNA, což může vést ke strukturním změnám, avšak tuto situaci nemůže žádný krém kladně ovlivnit. V této souvislosti je rovněž tvrzení, že chrání DNA s dodatkem „před budoucím vnějším poškozením“ svou podstatou nesmyslné. Přestože Rada pro rozhlasové a televizní vysílání správní řízení v této věci zastavila z důvodu neprokázání porušení zákona, je to jedna z prvních vlaštovek, že i Rada pro rozhlasové a televizní vysílání se nekalosoutěžním jednáním zabývá a případný poškozený má možnost se svého práva domáhat i u ní.

---

<sup>125</sup> [www.rrtv.cz/cz](http://www.rrtv.cz/cz)

#### **6.4 Samoregulace – Rada pro reklamu**

Vedle možnosti domáhat se svého právo u soudu máme možnost v České republice využít i institutu tzv. „samoregulace.“ Mezi tento institut můžeme zařadit Radu pro reklamu, která je ale ve skutečnosti poněkud „bezzubým lvem“, protože jí ze zákona nejsou dána žádná oprávnění.

V rámci samosprávné činnosti v reklamním průmyslu byla v srpnu roku 1994 založena Rada pro reklamu jako první východoevropská organizace samoregulace reklamy. Sama Rada na svých internetových stránkách<sup>126</sup> deklaruje, že cílem Rady je dosažení čestné, legální, decentní a pravdivé reklamy na území České republiky. Členy jsou největší hráči v reklamním průmyslu:

- velcí **zadavatelé** reklamy jako např. ČEZ, Česká pojišťovna, Plzeňský Prazdroj, České sdružení pro značkové výrobky – sdružuje mnoho významných zadavatelů – Henkel ČR, Procter & Gamble, L’Oreal, Nestlé atd.
- velcí **poskytovatelé** reklamních prostor např. Česká televize, televize Prima
- **výrobci** reklamy jako např. reklamní agentury a jejich asociace – Asociace českých reklamních agentur a marketingové komunikace.

Rada pro reklamu je oprávněna zahájit prostřednictvím arbitrážní komise, který má 13 členů, tzv. rozhodovací proces pouze v souladu s jednacím řádem Rady pro reklamu. To znamená v případě, že:

- **Obdrží stížnost na konkrétní reklamu**
- **Z vlastního podnětu**, pokud Rada nabude přesvědčení, že konkrétní reklama může porušovat některá ustanovení Kodexu reklamy.

Ve svém rozhodování se Arbitrážní komise řídí Kodexem pro reklamu, který se všichni členové zavázali dodržovat.

Jak jsem uvedla výše, Rada pro reklamu jako nestátní organizace nemůže udělovat finanční pokuty či jiné sankce. Maximálním trestem pro člena tak může být vyloučení z organizace. V případě, posuzuje-li Rada reklamu soutěžitele, který není členem organizace, je, dle mého názoru, rozhodnutí komise irelevantní. Tak

---

<sup>126</sup> www.rpr.cz

se tomu stalo například v roce 2009 při posuzování reklamní kampaně společnosti Tesco Stores ČR, a. s., které není členem organizace a které srovnávalo své výrobky se značkovými výrobky pouze na základě ceny<sup>127</sup>. Proti této reklamě podalo České sdružení pro značkové výrobky stížnost. Přestože této stížnosti bylo vyhověno, toto rozhodnutí nemá dle mého názoru žádnou váhu.

Rada vydává pouze rozhodnutí, která mají formu doporučení. Pravdou zůstává, že v případě nerespektování jejich doporučujícího rozhodnutí, může Rada pro Reklamu předat podnět příslušnému krajskému živnostenskému úřadu k dalšímu řešení. V praxi k tomu však ale nedochází. Na druhou stranu si úřady jako např. právě živnostenský úřad, Rada pro rozhlasové a TV vysílání, Ministerstvo zdravotnictví apod. nechávají u Rady vypracovávat odborná stanoviska k aplikaci zákona č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy, ve znění pozdějších předpisů.

Je třeba zdůraznit, že Rada dbá o dodržování pravidel, která přijme sám reklamní průmysl, proto se v žádném případě nejedná o jakoukoli substituci soudních orgánů. Samoregulace zde nenahrazuje právní regulaci. Tu doplňuje o ta etická pravidla, na něž se legislativa nevztahuje. Arbitrážní komise rozlišuje porušení pravidel etických a právních. Odmítá rozhodovat v případech porušení práva. Samotný Kodex pro reklamu neobsahuje například definici srovnávací reklamy, klade však některé požadavky na reklamu, které by měly být dodržovány:

- **Pravdivost reklamy** – kapitola II. článek –3. 1. Reklama nesmí šířit klamavé údaje o vlastním nebo cizím podniku, jeho výrobcích či výkonech. Klamavým údajem je i údaj sám o sobě pravdivý, jestliže vzhledem k okolnostem a souvislostem, za nichž by učiněn, může uvést v omyl.
- **Očerňování a zlehčování soutěžitelů** – kapitola III. článek 3. 1. Reklama nesmí útočit na jiné produkty, inzerenty nebo reklamy a nesmí se snažit tyto výrobky, inzerenty či reklamy diskreditovat, a to ani přímo ani nepřímo
- **Nepříznivé srovnání produktů jiných inzerentů** – kapitola III. článek 3. 2. Inzerenti nesmí snižovat hodnotu produktů jiných inzerentů. A to ani

---

<sup>127</sup> /www.rpr.cz/cz/kauzy.php

přímo, ani náznakem. Reklamy zvláště nesmějí pro nepříznivé srovnání vybrat jeden konkrétní produkt.

Rada pro reklamu se snaží působit také preventivně. V rámci tzv. Copy advice nabízí svým členům posouzení připravované reklamní kampaně před jejím spuštěním, inzerent se tak může vyhnout pozdějším nepříjemnostem v souvislosti s negativním stanoviskem Rady k jeho reklamní kampani.

## **6.5 Nároky z nekalé reklamy**

Dopouští-li se někdo nekalosoutěžního jednání, dopouští se soukromoprávního deliktu. Jde o porušení zákazu, stanoveným obchodním zákoníkem, proto přicházejí v úvahu prostředky a nároky tam vyjmenované. Nárok na ochranu proti nekalosoutěžnímu jednání je typicky ohrožovacím deliktem. Postačuje, aby došlo k potencionální újmě druhého soutěžitele a druhý soutěžitel nemusí dokazovat, že mu byla způsobena nějaká ujma. Stačí, že újma hrozí.

Zákonodárce osobám, postiženým nekalou soutěží, přesně definoval, jakých nároků se mohou před soudem domáhat. V § 53 obchodního zákoníku, z. č. 513/1991 Sb., ve znění pozdějších předpisů, jsou vyjmenovány nároky zdržení, odstranění závadného stavu, přiměřené zadostiučení, náhrada škody a vydání bezdůvodného obohacení. Ač jsou nároky vyjmenovány taxativně, je možné využít i obecných soukromoprávních institutů, např. žaloby na určení, nehledě na to, že může paralelně probíhat (a také často probíhá) správní řízení v souvislosti s porušením veřejnoprávních norem či dokonce trestní řízení. Někdy může nastat situace, že soutěžitelé vůbec neuplatní nárok v soukromoprávním sporu, ale potrestání rušitele ponechají na orgánech veřejné správy (např. pokuta ve výši 1.000.000 Kč udělená Českou obchodní inspekcí obchodnímu řetězci Carrefour za klamání spotřebitelů v lednu 2005 při akci „Výprodej století“).

### **6.5.1 Zdržení se**

Právní prostředky ochrany proti nekalé soutěži musí zabránit především tomu, aby nekalé soutěžní jednání dále probíhalo. Nárok se v žalobním petitu vyskytuje v momentě, kdy je podstatnou nekalosoutěžního deliktu určité jednání nebo

činnost, která probíhá a neskončila<sup>128</sup>. Nárok na zdržení je v zákoně uveden jako první, není však podmínkou uplatnění nároků jiných. Například ve srovnávací reklamě se jedná typicky o reklamní kampaň, ve které je postižený soutěžitel nekalé srovnáván a jeho zájmy jsou:

- **Porušeny** – je mu způsobována újma jednáním v hospodářské soutěži, které je v rozporu s dobrými mravy soutěže, např. reklamní kampaň probíhá ke škodě soutěžitele
- **Ohroženy** – újma není dle § 53 obchodního zákoníku, z. č. 513/1991 Sb., ve znění pozdějších předpisů, podmínkou. Stačí, aby byla práva ohrožena, tedy je pravděpodobné, že k újmě soutěžitele v brzké budoucnosti dojde. Např. potencionálně škodící reklama je před samotným zveřejněním nebo širším použitím.

Vzhledem k tomu, že v mnoha případech roste časem úměrně také újma soutěžitele (např. vysíláním reklamy v TV), uplatňuje se nárok na zdržení nejúčinněji návrhem na předběžné opatření tak, aby bylo zamezeno škodlivému jednání co nejdříve.

Profesor Hajn upozorňuje na možný rozpor nároku na zdržení s újmou, která má teprve nastat. Soud může zakázat činnost nebo chování, které aktuálně existuje nebo probíhá, je těžké formulovat nárok na zdržení vůči jednání, které je v potencionální rovině. *„Zdržovací jednání se má týkat i jednání nekalé soutěže, které hrozí.“* Žalobní petit má zahrnovat nejenom vymezení zákazu konkrétního chování, ale také obsáhnout v určité míře jeho variace.<sup>129</sup> *„Dopustí-li se někdo nekalosoutěžního jednání v určité konkrétní podobě či prostřednictvím konkrétního média, hrozí i nebezpečí, že se dopustí určitých variant tohoto jednání, jež s ním nejsou totožné některými detaily svého provedení, mají však stejnou nekalosoutěžní podstatu“<sup>130</sup>.*

Složitost formulace takového petitu je umocněna v první řadě časovou tísní – čím později se podá, tím později bude srovnávací reklamě zabráněno – v druhé

<sup>128</sup> Hajn P., (společně Eliáš, Bejček, Hajn, Ježek a kol.): Kurs obchodního práva: obecná část: soutěžní právo, Praha, C.H. Beck, 2002, str. 359

<sup>129</sup> Hajn, P.: Nové skutečnosti v ochraně proti nekalé soutěži. Právní rádce. 2002, r. 10, č. 2, s. 8

<sup>130</sup> Hajn, P.: Nové skutečnosti v ochraně proti nekalé soutěži. Právní rádce. 2002, r. 10, č. 2, s. 8

požadavky na formálně bezchybnou žalobu v návrhu na předběžném opatření již při prvním podání<sup>131</sup>.

### 6.5.2 Odstranění závadného stavu

Nárok na odstranění závadného stavu, který způsobuje soutěžiteli újmu, bude často uplatňován vedle nároku na zdržení se. Někdy je složité rozlišit zda nárokovat zdržení se, odstranění závadného stavu, či obojí a konkrétní žalobní petit bude oříškem i pro schopného advokáta. Příkladem může být billboard – jedná se o činnost ve formě srovnávací reklamní kampaně nebo o závadný stav, daným faktem srovnávací reklamy na billboardu? Další těžkosti může působit přesná definice rozsahu, toho, co má být přesně odstraněno. Například v případě srovnávací reklamy připadají v úvahu následující situace:

- **Rozsah nároku je nedostačující** – srovnávaný navrhuje pouze vypuštění znaků v reklamě, které ho přímo nebo nepřímo identifikují, nebo části zlehčujících či parazitujících. Výsledkem – adresáti reklamy budou i přesto vědět a pamatovat si o koho šlo, popř. v jakém duchu je srovnávání myšleno
- **Rozsah nároku je přiměřený** – srovnávaný požaduje stažení konkrétní reklamy, která jej identifikuje ve všech formách a médiích. Výsledek – závadný nekalosoutěžní stav byl odstraněn
- **Rozsah nároku je příliš široký** – srovnávaný nárokuje zastavení či změnu celé reklamní kampaně, v jejímž průběhu byl srovnáván. Výsledek – navrhovatel požaduje bez důvodu více, než je nutné k zamezení jeho újmy ve srovnávací reklamě, soud patrně takovému nároku nevyhoví.

### 6.5.3 Přiměřené zadostiučinění

Na rozdíl od zákona č. 111/1927 Sb., zákon proti nekalé soutěži, ve znění pozdějších předpisů, kde bylo přiměřené zadostiučinění definováno jako nárok v nehmotné formě pouze u skutkové podstaty zlehčování, lze se přiměřeného zadostiučinění nyní domáhat u všech deliktů z nekalé soutěže. Jestliže zdržení se závadného jednání a odstranění závadného stavu má za úkol zastavit zvětšující se

---

<sup>131</sup> Nepoužije se zde § 43 OSŘ pro odstranění vad písemného podání

újmou, cílem přiměřeného zadostiučinění je reparace. Dle § 53 obchodního zákoníku, z. č. 513/1991 Sb., ve znění pozdějších předpisů, je možno poskytnout zadostiučinění i v penězích, z čehož lze vyvodit, že může být přiznáno i v nehmotné podobě. Tedy v penězích nebo souběžně obou těchto formách.

Satisfakce v nehmotné podobě má přednost před formou peněžní, ta působí většinou subsidiárně a přichází v úvahu až tehdy, když nehmotné zadostiučinění není možné nebo když je nedostačující – právě pro takové případy se hodí přiměřené zadostiučinění v peněžité formě. Často však ale existuje velmi nezřetelná hranice mezi přímou hmotnou újmou (reparovatelnou pomocí náhrady škody) a újmou nehmotnou se zřejmými majetkovými reflexy.<sup>132</sup>

Jak u peněžní tak u imateriální reparace je nutné zkoumat její přiměřenost z hlediska rozsahu i obsahu. Podle judikatury soudu je k přiznání přiměřeného zadostiučinění v penězích potřeba nepochybně zjistit, „že účastník utrpěl v souvislosti s jednáním nekalé soutěže nemajetkovou újmu, a to v takovém rozsahu nebo takového druhu, že nepostačuje její vyrovnání v nepeněžité formě. Teprve poté lze posuzovat, jaká částka, požadována k zaplacení jako zadostiučinění, je přiměřená k vyrovnání vzniklé nemajetkové újmy.“<sup>133</sup> Zákon nestanoví ani minimální ani maximální výši přiměřeného zadostiučinění v penězích, je tedy nutné posuzovat okolnosti každého případu zvlášť. U nároku na poskytnutí zadostiučinění ve finanční podobě je třeba, aby žalobce v žalobě výši takto požadovaného zadostiučinění uvedl. Vychází se totiž ze skutečností, jež jsou známy pouze žalobci, neboť jím (přiměřeným zadostiučiněním) vyjadřuje svou vlastní újmu nemajetkové povahy.<sup>134</sup> Soud je návrhem žalobce ohledně výše přiměřeného zadostiučinění vázán do té míry, že nesmí požadovanou výši zadostiučinění překročit. Soud nemusí požadavku na peněžní zadostiučinění vyhovět vůbec, tím spíše jej může přiznat v menším rozsahu, než bylo požadováno. Žalobce nemusí dokazovat (jako u náhrady škody), jaký je přesný

---

<sup>132</sup> Hajn, P.: Ke vztahům mezi smluvním a soutěžním právem. Bulletin advokacie. 1997. č. 6 – 7, s. 8

<sup>133</sup> R 257/97 in Macek, J. Kniha procesních vzorů ve věcech obchodního práva. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2001, s. 179 a 180.

<sup>134</sup> R 58/97 in Macek, J. Kniha procesních vzorů ve věcech obchodního práva. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2001, s. 181.

ekvivalent mu způsobené imateriální újmy, nemůže se však omezit jen na všeobecné tvrzení, že mu vznikla újma.<sup>135</sup> Pro posouzení jaká výše zadostiučinění je přiměřená, soud hodnotí konkrétní zjištěné skutkové okolnosti a může provést i důkazy, které sám oprávněný nenavrhol. Rozhodná je zde úvaha soudu, která při hodnocení „přiměřenosti“ vychází z různých hledisek, např. závažnost a intenzita závadného jednání a dosah tohoto jednání. Je třeba přihlížet i k subjektivnímu přístupu obou účastníků k závadnému chování. Stanovení výše přiměřeného zadostiučinění tedy spočívá na úvaze soudu.<sup>136</sup>

Dle mého názoru například při zveřejněné srovnávací reklamě u vstupu do obchodu bude patrně dostačující omluva na stejném místě, u déletrvajících reklamních kampaní půjde pravděpodobně o reparaci peněžní. Z hlediska jiných nároků přiměřené zadostiučinění často supluje také nárok náhrady škody. Pro navrhovatele je často jednodušší zahrnout škodu do nároku na reparaci finančním zadostiučiněním, než dokazovat výši újmy ze srovnávací reklamy, která je často abstraktní a těžko k vyčíslení – tomu odpovídá i rozhodovací praxe. Dle profesora Hajna v tomto případě přiměřené zadostiučinění (v peněžní formě) navíc pomáhá uplatnit zásady procesní ekonomie a také překonávat důkazní nouzi, v níž se snadno ocitne žalobce domáhající se náhrady za škodu způsobenou mu nekalou soutěží.<sup>137</sup>

#### **6.5.4 Náhrada škody**

Má-li přiměřené zadostiučinění sloužit k reparaci škody imateriální, náhrada škody a bezdůvodné obohacení má za úkol zabezpečit narovnaní majetkové (materiální) újmy, ale zároveň i majetkově potrestat rušitele.

---

<sup>135</sup> Hajn, P.: Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži, Brno: Masarykova univerzita, 2000, s. 243 a 244.

<sup>136</sup> Tomsa, M. a Macek, J.: Příspěvek k otázkám přiměřeného zadostiučinění v penězích v případech nekalé soutěže, porušení obchodního tajemství a při neoprávněném užívání obchodního jména. Právní praxe, 1998, č. 4, s. 204 – 213.

<sup>137</sup> Hajn, P.: Přiměřené zadostiučinění ve sporech z nekalé soutěže. Právní rádce. 1994, ročník 7, č. 17, s. 13



Právní režim náhrady škody, způsobené nekalou soutěží se řídí § 373<sup>138</sup> obchodního zákoníku, z .č. 513/1991 Sb., ve znění pozdějších předpisů, ustanoveními pro náhradu škody při porušení povinnosti ze závazkového stavu. Toto podřazení není bez kostrbatostí – ať už z hlediska objektivní odpovědnosti nebo liberačních (smluvních) důvodů.<sup>139</sup>

V případě náhrady škody, vzniklé při nekalosoutěžních deliktech narážíme na problém, jak dokázat, jaká škoda vznikla v důsledku tohoto jednání, popř. jakého zisku by dosáhl soutěžitel, nebýt této reklamy? Z toho důvodu nárokují strany i tyto újmy v rámci přiměřeného zadostiučinění v penězích. Ostatně k této otázce se vyjádřil již prvorepublikový soud:“ *Žalobce ve sporu o náhradu škody (ve sporu z nekalé soutěže) stěžít mohl dokázati, kolik a které obchody žalovaná strana učinila právě na základě napadené nekalé reklamy, a právě na jeho újmu*“.<sup>140</sup>

V této souvislosti doporučuje profesor Hajn do budoucna oživit tento nárokový institut tak, aby soudy ve věcech nekalé soutěže, mohly rozhodnout o vzniku škody a její výši na základě volní úvahy.<sup>141</sup> Dle mého názoru by to mohlo v případě nepřipustné srovnávací reklamy, jejíž rozšířenost není velká a také proto je vzácně nárokována ochrana proti ní před obecnými soudy, klást na soudce vysoké nároky na odbornost v oblasti reklamy a jejího reálného dopadu a jeho odhad by se jistě neobešel, už z potřebnosti odůvodnění rozsudku, bez odborných posouzení a znalecké posudky expertů z oboru.

### **6.5.5 Vydání bezdůvodného obohacení**

Bezdůvodné obohacení je právní prostředek ochrany proti nekalosoutěžnímu jednání, který se řídí § 451 a násl. Občanského zákoníku, z. č. 40/1964 Sb., ve znění pozdějších předpisů.

---

<sup>138</sup> Odkazem z § 757 obchodního zákoníku: „ Pro odpovědnost za škodu způsobenou porušením povinností stanoveným tímto zákonem platí obdobně ustanovení § 373 a následující.“

<sup>139</sup> Hajn P. (Eliáš, Bejček, Hajn, Ježek a kol.): Kurs obchodního práva: Obecná část: Soutěžní právo, s. 372

<sup>140</sup> Nález Nejvyššího soudu z 9. října 1930 vydaný pod čj. R II 332/30 č. 10 213 v Hajn, P.: Přiměřené zadostiučinění ve sporech z nekalé soutěže. Právní rádce, 1994, ročník 7, č. 17

<sup>141</sup> Hajn, P.: Přiměřené zadostiučinění ve sporech z nekalé soutěže. Právní rádce, 1994, ročník 7, č. 17

K obecným předpokladům vzniku závazků z bezdůvodného obohacení patří především skutečnost, že došlo k získání určitého majetkového prospěchu na straně neoprávněného nabyvatele. V § 451 odst. 2 a § 454 výše uvedeného zákona je obsažen taxativní výčet případů bezdůvodného obohacení:

- Majetkový prospěch získaný plněním bez právního důvodu
- Plnění z neplatného právního úkonu
- Plnění z právního důvodu, který odpadl
- Majetkový prospěch získaný z nepoctivých zdrojů
- Majetkový prospěch získaný tím, za nějž bylo plněno, co po právu měl plnit sám.

Z tohoto výčtu ve vztahu k nekalé soutěži připadá v úvahu pravděpodobně pouze bezdůvodné obohacení získané z nepoctivého zdroje. K interpretaci pojmu nepoctivý zdroj, který spíše inklinuje k morálnímu posuzování uvádí profesor Hajn<sup>142</sup>: *„Interpretační východisko tu bude takové, že pojmu nepoctivé zdroje nebudeme přikládat morální obsah (stejně jako jej nepřikládáme samotnému pojmu nekalé soutěži). A nepoctivé zdroje tu budeme chápat jako synonymum pro výraz „právem nedovolené zdroje“.“*

Základní právní povinností toho, kdo získal bezdůvodné obohacení, je povinnost obohacení vydat. Uvedená povinnost je založena na principu plné naturální restituce. Musí být vydáno vše, co bylo bezdůvodným obohacením získáno, pouze tehdy, není-li to dobře možné, musí být poskytnuta peněžitá náhrada.

Spotřebitel by se mohl domáhat vydání neoprávněného majetkového prospěchu např. na základě nekalosoutěžního jednání soutěžitele, který napodobuje renomovanou značku sportovního oblečení, jenž spotřebitel považoval za originál a nakoupil ho několik kusů. Díky tomu se soutěžitel obohatil z „právem nedovoleného zdroje“ – falšování originálních značek oblečení a jeho prodávání za ceny rovnající se ceně originálu, a to na úkor spotřebitele, který byl tímto jednáním oklamán.

---

<sup>142</sup> Hajn, P.,: Soukromoprávní prostředky ochrany proti nekalé soutěži, Právo a podnikání, 1993, ročník 4, číslo 5, ASPI

Zajímavým případem by dále byl nárok spotřebitelů o vydání bezdůvodné obohacení v okamžiku, kdy by byli zlákáni k nákupu klamavou srovnávací reklamou, například hrubého zkreslení cen konkurence, či uvedení neexistujících vlastností. Otázkou, kterou si netroufám zodpovědět je, jak by toto hodnotil soudce, zda by tato obohacení označil za získané z nepoctivého zdroje.

### 6.5.6 Uveřejnění rozsudku, omluva

K právním prostředkům ochrany proti nekalosoutěžnímu jednání patří i právo uveřejnit rozsudek, které je upraveno v § 155 odstavec 4 občanského soudního řádu, z. č. 99/1963 Sb., ve znění pozdějších předpisů.<sup>143</sup> Donedávna byl tento institut upraven v obchodním zákoníku, avšak novelou č. 151/2002 Sb. byl tento nárok logičtěji zařazen do občanského soudního řádu a byl pozměněn v detailech, např. soud může tuto povinnost neúspěšnému účastníkovi přiznat nově pouze na návrh žalující strany.

Uveřejnění rozsudku spočívá v možnosti soudu přiznat ve výroku rozsudku právo rozsudek uveřejnit na náklady neúspěšného účastníka. Na uložení uveřejnění rozsudku není právní nárok, je pouze na soudu, zda v konkrétním případě (na základě návrhu účastníka) uloží tuto povinnost. Soudu je tak poskytnut prostor pro uvážení, zda není vzhledem k okolnostem případu (např. drobné případy nekalé soutěže), takové uveřejnění příliš tvrdým opatřením. Podle judikatury soudu je „účelem uveřejnění rozsudku nejen morální satisfakce vítězné strany a podání vysvětlení a poučení zákazníkům, ale je i finanční újmou pro neúspěšnou stranu a výstrahou pro ostatní podnikatele (preventivní účel).“<sup>144</sup> Podle P. Hajna by právo na uveřejnění rozsudku mohlo být přiznáno i účastníkovi, který měl ve sporu jen částečný, resp. převažující úspěch.<sup>145</sup>

---

<sup>143</sup> § 155 odstavec 4 OSŘ zní: „Ve věcech ochrany práv porušených nebo ohrožených nekalým soutěžním jednáním, ochrany práv z duševního vlastnictví a ve věcech ochrany práv spotřebitelů, může soud účastníkovi, jehož žalobě vyhověl, přiznat na jeho návrh ve výroku rozsudku právo rozsudek uveřejnit na náklady neúspěšného účastníka; podle okolností případu soud stanoví též rozsah, formu a způsob uveřejnění.“

<sup>144</sup> Interní číslo ASPI: 6775 (JUD) Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR ze dne 23.9.1938, Vážný č. 17048.

<sup>145</sup> Hajn, P.,: Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži. Brno: Masarykova univerzita, 2000, s. 246 a 247.

Soud podle okolností konkrétního případu stanoví rozsah, formu a způsob uveřejnění. Bez takového určení by rozsudek nebyl vykonatelný. Soud může přiznat právo uveřejnit rozsudek, např. v novinách, časopisech, televizi, rádiu, a to celostátním, regionálním, odborném, apod. a buď celý nebo jen část rozsudku. Podle judikatury soudu „pokud má zveřejnění rozsudku plnit svůj účel, pak nestačí obvykle pouze zveřejnění rozsudku. Obecně řečeno, publikace rozhodnutí má nesporně význam sankce, jež i mnohdy po časovém odstupu může přispět k narovnání těch vztahů, jejichž narušení bylo předmětem řízení. Publikace samotného výroku rozhodnutí v určitých případech však tento předpokládaný smysl postrádá.“<sup>146</sup> Pokud má tedy uveřejnění rozsudku plnit svůj účel, je v některých případech nutné, aby byl čtenář k pochopení případu seznámen s některými jeho skutečnostmi a určitou částí odůvodnění. Podle P. Hajna by měla být pod „způsobem uveřejnění“ rozuměna i lhůta k tomuto uveřejnění. Pokud by bylo uveřejnění rozsudku dovoleno i se značným časovým odstupem od jeho vydání, mohlo by způsobit škodu např. na pověsti druhého účastníka, který se již nekalosoutěžního jednání nedopouští.<sup>147</sup>

Je nutné si uvědomit, že zákon mluví o právu uveřejnit rozsudek, není tedy možné, aby bylo přiznáno právo uveřejnit usnesení, jímž bylo uloženo předběžné opatření.<sup>148</sup>

## **7 Závěr**

Svou rigorózní práci jsem psala na téma „Nekalá soutěž a význam její generální klauzule.“ V úvodu jsem se věnovala vysvětlení pojmu nekalá soutěž. Nemohla jsem proto opomenout termín hospodářská soutěž, pod který nekalá soutěž patří. Hospodářská soutěž se dělí na právo proti omezování hospodářské soutěže a právě na zmiňovanou nekalou soutěž. Abych se mohla hlouběji zabývat nekalou soutěží, musela jsem objasnit dva základní pojmy, a to pojem spotřebitel a pojem

---

<sup>146</sup> Interní číslo ASPI: 11576 (JUD) Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 22.5. 1995, sp. zn. 3 Cmo 1031/95.

<sup>147</sup> Hajn, P.: Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži. Brno: Masarykova univerzita, 2000, s. 246 a 247.

soutěžitel. Přestože termín soutěžitel má svou definici přímo v obchodním zákoníku, jeho použití v praxi je dle mého názoru velice obtížné. Některá soudní rozhodnutí vydaná ve sporech, zda mezi soutěžiteli je soutěžní vztah či nikoliv, jsou velice zajímavá. Dle mého názoru je to jeden z nejtěžších posuzovaných znaků, se kterými se musí soudy při projednávání jednotlivých případů vypořádat. Ujasnění si existence soutěžního vztahu je základem k tomu, abychom mohli jednoznačně určit, zda se jednání týká nekalé soutěže či nikoliv. Pokud by v kauze nebyl prokázán soutěžní vztah, nemohli bychom ji posuzovat dle ustanovení obchodního zákoníku o nekalé soutěži. Určení, zda mezi soutěžiteli existuje soutěžní vztah či nikoliv, není vůbec jednoduchou záležitostí. Nyní již existuje poměrně bohatá judikatura, přesto se v praxi stále setkáváme s novými a novými případy.

I termín spotřebitel má v rámci Evropské unie různou definici. Někteří za spotřebitele považují pouze fyzické osoby, jiní mají za spotřebitele v určitých případech i právnické osoby (jako i Česká republika). Další, velice podstatnou otázkou, kterou se musí soudy zabývat, je průměrný spotřebitel. Termín průměrný spotřebitel prošel časem velice radikálním vývojem. Domnívám se, že nyní již není průměrný spotřebitel chápán jako méně vzdělaná osoba, a již není cílem zákona spotřebitele ochraňovat v takové míře, jako tomu bylo v minulosti. Myslím si, že v současné době je důraz kladen především na to, aby průměrný spotřebitel byl obezřetný, což je krok správným směrem. Nyní je také brán zřetel na to, jaký produkt si spotřebitel vybírá. Je zřejmé, že spotřebitel nebude příliš obezřetný, pokud jde o nákup spotřebního zboží, které nakupuje každý den. Pokud se ale nákup bude týkat např. automobilu, měl by být kupující o poznání obezřetnější. Domnívám se, že zákon by měl chránit více slabší stranu, jako je tomu např. u vztahu mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem, na druhé straně v minulosti často docházelo z mého pohledu k přílišné ochraně spotřebitelů a velice vítám, že dnešní rozhodnutí již neberou spotřebitele jako osobu s nízkým inteligenčním quocientem bez schopnosti uvažování.

Svou práci jsem zaměřila na význam generální klauzule nekalé soutěže. Toto téma jsem si vybrala z důvodu, že mě velice upoutalo, jak jedna malá část obchodního

zákoníku může být tak dobře flexibilně napsaná, abychom pod nekalou soutěž podřadili tolik skutkových podstat. Dovolím si i tvrdit, že pojmenované skutkové podstaty jsou v obchodním zákoníku nadbytečné. Přesto bych v této souvislosti uvítala oddělení problematiky nekalé soutěže do zvláštního zákona jako je tomu u práva proti omezování hospodářské soutěže, ve kterém by mohli být definovány všechny potřebné termíny. Myslím, že by to bylo rozhodně přehlednější.

Jednoduše bychom mohli říci, že nekalou soutěží je vše, co splní tři základní znaky této soutěže. Tedy jedná se o jednání v hospodářské soutěži, které je proti dobrým mravům a je způsobilé přivodit jiným soutěžitelům újmu. Tato definice si dovolím tvrdit není dle gramatického hlediska zcela pořádku. Definice „nekalosoutěžní chování je jednání způsobilé přivodit újmu jiným soutěžitelům nebo spotřebitelům“ není zcela správná. Plurál použitý u adresátů újmy je nadbytečný, protože plně stačí, aby újma vznikla pouze jednomu soutěžiteli či spotřebiteli.

Přestože máme jasnou definici, tak jednoduché to samozřejmě není. Je totiž otázkou, zda právě dané jednání splňuje všechny tyto znaky. Opět i na tyto tři pojmy máme již poměrně bohatou judikaturu, ze které jsem vycházela a ze které jsem se domnívala, že mi vyjde jasný závěr, co je a co není nekalou soutěží. Se soutěžním jednáním se setkáváme v každodenním životě, a proto se možná den co den vyskytují nové situace, které ještě nebyly nikdy v minulosti soudy rozhodované. Tato skutečnost mě trochu mrzí. Bohužel, kde není žalobce, není soudce a je velice těžké chtít po malých subjektech, aby se pouštěly do takovýchto sporů, které zpravidla trvají několik let, navíc ani finanční stránka není zanedbatelná.

V další části se alespoň krátce zmiňuji o jednotlivých pojmenovaných skutkových podstatách. Některé skutkové podstaty byly do obchodního zákoníku dány z důvodu častého výskytu, a jak jsem ale psala výše, myslím si, že tato ustanovení jsou nadbytečná. I zde jsem našla několik případů nepřesného zákonného vyjádření. Tak například při srovnávání skutkové podstaty klamavé reklamy a klamavého označení zboží a služeb. V obchodním zákoníku jsou pro významově totožné části skutkových podstat používány jiné termíny (např. zboží vs. výrobky,

služby vs. výkony, klamavá představa vs. mylná domněnka). Pojmová nejednotnost je velmi nežádoucím institutem a z toho důvodu by bylo žádoucí terminologii sjednotit.

Dále bych doporučovala zaměnit slovo výrobce v § 46 odst. 1 z. č. 513/1991 Sb., Obchodní zákoník ve znění pozdějších předpisů, konkrétně v možnosti klamavého jednání při označení původu od určitého výrobce. Klamavě přeci mohou být označeny jednak výrobky, ale také i služby, ke kterým se termín výrobce dle mého názoru příliš nehodí. Spojení „výrobce poskytuje služby“ mi příliš česky nezní. Navrhovala bych spíše použít termín „producent“. Producent může jednat produkovat služby i výrobky.

Více zajímavou část tvoří nepojmenované skutkové podstaty nekalé soutěže, které můžeme rozdělit na skutkové podstaty rozhodované soudy a na tzv. profesorské skutkové podstaty, které se v minulosti vyskytly nebo by se mohly vyskytnout, ale žádný ze soudů je dosud nerozhodoval. Co stojí za povšimnutí je i to, že přestože dané podstaty jsou považovány za nekalosoutěžní, v praxi se s nimi běžně setkáváme. Dále je také velice zajímavé, že to, co bylo v minulosti za nekalosoutěžní považované, nyní je dovoleným soutěžním jednáním. Pro ilustraci mohu uvést např. headhunting.

Vzhledem k tomu, že Česká republika je součástí Evropské unie, nemohla jsem se nezabývat i úpravou nekalé soutěže v Evropě. Velice zajímavé pro mě bylo zjištění, že přestože legislativa by měla být podobná, ne-li totožná, jsou zde zásadní rozdílnosti. Jak jsem zmínila výše, stojí za povšimnutí, že ani definici spotřebitele nemáme stejnou, ani pohled na průměrného spotřebitele není shodný. Domnívám se, že česká právo se nejvíce blíží německému právu a z rozhodnutí Evropského a německého soudu i české soudy čerpají.

Závěr mé práce jsem věnovala způsobům, jak se proti nekalé soutěži bránit. Nejenom že je důležité si vysvětlit, jaké jednání je nekalé, ale je také důležité, abychom věděli, jak se proti takovému jednání máme bránit. Slovo bránit používám záměrně, protože nejde jen o ochranu ve smyslu obchodního zákoníku, ale jde i o ostatní způsoby obrany, např. vyplývající z občanského zákoníku. Co lze této oblasti vytknout, je především malá možnost obrany proti takovému

jednání, hlavně pokud jde o efektivitu. Soutěžitelé by potřebovali rychlé rozhodování v případě např. reklamních kampaní. Tyto kampaně zpravidla probíhají pouze několik týdnů až měsíců a na soudní rozhodnutí se často čeká i několik let. Samozřejmě tím nemám na mysli úspěch žalobce s návrhem na vydání předběžného opatření, které je z mého pohledu jediným efektivním nástrojem. Ve většině případů pouze velké mezinárodní společnosti mají prostředky, jak se proti takovému jednání bránit. Někdy také dochází k tzv. tichým dohodám, ve kterých si vzájemní soutěžitelé nekalé jednání tolerují.

V nynější době již existuje mnoho judikatury, kterou jsem ve své práci použila a na základě které si čtenář může udělat obrázek o tom, co se za nekalou soutěž považuje. Na druhé straně se domnívám, že stále ještě neexistuje přesná hranice co je a co není nekalosoutěžním jednáním. Pravděpodobně tuto hranici ani nikdy nepůjde nastavit, vždy si jí jen můžeme přiblížit právě pomocí judikátů, které existují. Bohužel i v této oblasti platí, že na jednu stejnou věc může mít každý jiný názor a žádný z těchto názorů nelze označit za chybný. Závěrem mohu říci, že ani po prostudování mnoha materiálů si nedovolím s jistotou říci, že konkrétní jednání je či není nekalosoutěžní.

## **8 Resumé**

The theme of my thesis is „Unfair Competition and the meaning of its general clause“. First, I give definitions of elementary concepts related to Unfair Competition such as the terms Unfair Competition, a competitor, a consumer etc.

The main focus is to clarify the term general clause and its three basic characters of „negotiation in economic competition“, „conflict with good manners in competition“ and „ability to cause injury“. If one of these characters is not present, it is not unfair conduct in competition. Many jurists are trying to precisely identify these conditions and provide a clearer definition of Unfair Competition. Competition is constantly evolving and with new ways of unfair practice by competitors legislation never fails to respond immediately. It is the general clause that is so important, its general nature affecting all meetings that do not include the specific facts of Unfair Competition.



In the following part of my thesis I mention named and innominated facts of Unfair Competition with some cases.

In the following part I deal with influence of European Law on Czech legislation concerning Unfair Competition. I try to find provisions of primary and secondary European Law which concern Unfair Competition. I also discuss the question of the definition of the concept „average consumer“ and by way of demonstration I give some examples of decisions of the European Court of Justice. I recognize a directive concerning protection of a consumer against Unfair Competition which was implemented in Czech legislation in the Consumer Protection Act. The directive protects the economic interest of a consumer and clarifies unfair commercial activities which must be prohibited by legal regulation. The directive also contains an Attachment 1 which mentions types of behaviour which must be forbidden at all times. It also distinguishes between average/normal consumers and average members of groups of especially vulnerable consumers who are, according their age, illness etc., limited in perceiving information. Vulnerable consumers must be especially protected against Unfair Competition. My work is also referred to as the fight against Unfair Competition, and what our specific defenses are.

Finally, I can say that the issue of Unfair Competition is certainly an interesting topic. The great dynamism and diversity of the negotiations is a nut for the legislation, such an unprecedentedly large piece of regulation is the decision of the courts. It is certainly instructive to monitor what, in the course of time, qualifies as Unfair Competition without changes in the law.

## 9 Použitá literatura

### Monografie:

Eliáš, K., Bejček, J., Hajn, P., Ježek, J. a kol.: Kurs obchodního práva. Obecná část. Soutěžní právo. 5. vydání, Praha, C.H.Beck, 2007

Eliáš a kol.: Kurz obchodního práva – soutěžní právo, nakladatelství C.H. Beck, 2007

Hajn, P.: Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži. Brno: Masarykova univerzita Brno, 2000

Hajn, P.: Právo nekalé soutěže, Brno: Masarykova univerzita, 1994

Hajn, P.: K přípustnosti srovnávací reklamy. Právo a podnikání. 2001

Horáček, R., Čada, K., Hajn, P.: Práva k průmyslovému vlastnictví. Praha: C. H. Beck, 2005

Junáček, J., Tesař, V.: Nekalá soutěž a podnikání I. Díl Praha: Sekuron, 1994

Knapp, V., :Teorie práva, C. H. Beck, Praha, 1995

Macek, J.: Rozhodnutí ve věcech obchodního jména a nekalé soutěže, Praha: C. H. Beck, 2000

Macek, J.: Kniha procesních vzorů ve věcech obchodního práva. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2001

Munková, J.:Právo proti nekalé soutěži (Komentář) 2. vydání. Praha: C.H. Beck, 2001

Munková, J.: Právo proti nekalé soutěži, 3. vyd., Praha, C.H.Beck, 2008

Raus, D.: Spory o nekalou soutěž a aktivní legitimace, Obchodní právo, 1998, ročník 7, číslo 3, ASPI

Večerková, E., Hajn, P. In: Bejček, J. a kol.: Nástin obchodního práva. Úvodní část. Soutěžní právo, obchodní společnosti, Brno: Masarykova univerzita, 2004

Večerková, E.: Nekalá soutěž a reklama (Vybrané kapitoly), Brno: Masarykova univerzita, 2005

## Odborné články:

Eliáš a kol.,: Nekalá soutěž a její právní regulace. Právník, 1990, č. 10

Gamerith, H. Richtlinienvorschlag über unlautere Geschäftspraktiken, Wien: Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit, 2004

Hajn, P.,: Generální klauzule proti nekalé soutěži a její funkce. Právni rádce, 1996, č. 8, s. 11.

Hajn, P.,: Ochrana spotřebitele proti klamavé reklamě. Právni fórum, 2004, č. 2

Hajn, P.,: Nové pohledy na generální klauzuli proti nekalé soutěži. Právni rozhledy, 2002, č. 11,

Hajn, P.,: Nové skutečnosti v ochraně proti nekalé soutěži. Právni rádce. 2002, č. 2

Hajn, P.,: K úpravě nekalé soutěže po „technické novele“ obchodního zákoníku. Bulletin advokacie č. 5

Hajn, P.,: Hledá se paradigma pro evropské právo proti nekalé soutěži, In Hurdík, J., Fiala, J. a kol., Východiska a trendy vývoje evropského práva po vstupu České republiky do Evropské unie. Sborník z konference. Brno: Masarykova univerzita, 2005

Hajn, P.,: Ochrana spotřebitele proti klamavé reklamě, K rozhodovací praxi ESD, Právni fórum 2004, č. 2

Hajn, P.,: Ke vztahům mezi smluvním a soutěžním právem. Bulletin advokacie. 1997. č. 6 – 7

Hajn, P.,: Evropská směrnice a smír soutěžitelů, Právni zpravodaj, 2005, č. 12

Hajn, P.,: Přiměřené zadostiučinění ve sporech z nekalé soutěže. Právni rádce. 1994, ročník 7, č. 17

Hajn, P.,: Přiměřené zadostiučinění ve sporech z nekalé soutěže. Právni rádce, 1994, ročník 7, č. 17

Hajn, P.,: Soukromoprávní prostředky ochrany proti nekalé soutěži, Právo a podnikání, 1993, ročník 4, číslo 5

Pejšek, V.,: Předběžná opatření. Právní rádce 2006, č. 3

Tomsa, M. a Macek, J.,: Příspěvek k otázkám přiměřeného zadostiučinění v penězích v případech nekalé soutěže, porušení obchodního tajemství a při neoprávněném užívání obchodního jména. Právní praxe, 1998, č. 4

Tržický, J.,: Mezinárodní pracovní seminář – z vystoupení J. Tržického. Štít spotřebitele, 2003, č. 3

Večerková, E.,: Postavení soutěžitele a spotřebitele v nekalé soutěži, Právní fórum, 2005, ročník 5

Nejvyšší soud České republiky: Rozsah a obsah občanskoprávní ochrany jména. Zveřejnění fotografie domu jako zásah do práva na ochranu osobnosti. Právní rozhledy č. 8/2005

### **Internetové zdroje:**

<http://fmfi10.vsb.cz/639/qmag/mj62-cz.pdf>

[www.europa.eu.int](http://www.europa.eu.int)

[www.nsoud.cz](http://www.nsoud.cz)

[www.rrtv.cz/cz](http://www.rrtv.cz/cz)

[www.rpr.cz](http://www.rpr.cz)

[www.spotrebitele.info/diskriminace/diskriminace.php](http://www.spotrebitele.info/diskriminace/diskriminace.php)

### **Ostatní:**

Dělení dle JUDr. Dany Ondřejové PhDr. – seminář „Soutěžní právo – Soukromoprávní i veřejnoprávní aktuální aplikační otázky“

Dědič, J., Čech, P.,: Obchodní právo po vstupu ČR do EU, aneb, Co všechno se po 1. květnu 2004 v obchodním právu změnilo? Praha : Ivana Hexnerová - Bova Polygon, 2004

Dědič, J. a kol.,: Obchodní zákoník – komentář, díl 1., Praha, Polygon, 2002

Klíčová slova:

- Nekalá soutěž/Unfair Competition
- Generální klauzule/General clause